



Centro Universitário de Brasília - Uniceub
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS

VINÍCIUS ROWAN TEIXEIRA MOURA

**O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A LEI COMPLEMENTAR Nº
135/2010, “LEI DA FICHA LIMPA” (ANÁLISE CRÍTICA DOS
JULGAMENTOS DOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS Nºs
630.147, 631.102 E 633.703)**

Brasília
2011

VINÍCIUS ROWAN TEIXEIRA MOURA

**O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A LEI COMPLEMENTAR Nº
135/2010, “LEI DA FICHA LIMPA” (ANÁLISE CRÍTICA DOS
JULGAMENTOS DOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS Nºs
630.147, 631.102 E 633.703)**

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de bacharelado em Direito
do Centro Universitário de Brasília.

Orientador: Prof. Luís Carlos Martins Alves
Júnior.

Brasília
2011

VINÍCIUS ROWAN TEIXIERA MOURA

**O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A LEI COMPLEMENTAR Nº
135/2010, “LEI DA FICHA LIMPA” (ANÁLISE CRÍTICA DOS
JULGAMENTOS DOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS Nºs
630.147, 631.102 E 633.703)**

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de bacharelado em Direito
do Centro Universitário de Brasília.
Orientador: Prof. Luís Carlos Martins Alves
Júnior.

Brasília, ____ de _____ de 2011.

Banca Examinadora

Prof. Luís Carlos Martins Alves Júnior.
Orientador

Cristina Peter
Examinador

Vitor Dias
Examinador

Dedico este trabalho, em especial, à minha mãe, que com tanto esforço me concedeu a oportunidade da graduação, à minha avó, pelo apoio dado ao longo de toda a minha vida, e à minha tia, grande responsável pelo meu desenvolvimento intelectual.

RESUMO

O presente trabalho acadêmico tem por enfoque a análise crítica dos julgamentos dos Recursos Extraordinários N°s 630.147, 631.102 e 633.703. Tais recursos tem como tema a constitucionalidade da Lei Complementar nº 135/2010, “lei da ficha limpa”, em face do art. 16 da Constituição Federal e outros dispositivos. Para uma melhor elucidação da questão, foi exposto, de forma inicial, o pensamento de três grandes doutrinadores quanto à interpretação judicial do direito. Ademais, abordou-se ao longo desta monografia a posição dos Ministros do Supremo Tribunal Federal que se mostraram favoráveis à constitucionalidade da Lei e a dos Ministros que se mostraram desfavoráveis. Verificou-se um embate de ideologias no tocante a determinados temas. Processo eleitoral e sua dilação no tempo, o princípio da anualidade eleitoral, a renúncia para impedir processo político-administrativo eleitoral, irretroatividade de lei, vida pregressa, causa de inelegibilidade e sua aplicação imediata e o possível caráter casuístico da Lei Complementar em questão. Após o estudo dos argumentos esgrimidos entendeu-se que a LC 135/2010 não desigualou as chances dos candidatos e, como publicada antes das convenções partidárias, também não alterou o processo eleitoral. Portanto, ao fim, concluiu-se pela sua constitucionalidade e aplicação imediata, tendo em vista que ela não altera o processo eleitoral – não incidindo assim o princípio da anualidade –, não tem caráter casuístico e não configura caso de retroatividade de lei.

Palavras-Chave: Direito Constitucional, Direito Eleitoral, Supremo Tribunal Federal, Lei Complementar 135/2010, Causas de Inelegibilidade Passiva, Anualidade eleitoral, Processo eleitoral.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	6
1. A CONSTRUÇÃO JUDICIAL DO DIREITO.	7
1.1 Hans Kelsen. Teoria Pura do Direito. Capítulo VIII.....	7
1.2 Chaïm Perelman. Lógica Jurídica.	12
1.3 Eros Roberto Grau. Ensaio e Discurso sobre a Interpretação/Aplicação do Direito.	15
2. O JULGAMENTO DOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS NSº 630.147, 631.102 E 633.703.	18
2.1 RE 630.147/DF.	18
2.2 RE 631.102/PA.	19
2.3 RE 633.703/MG.....	20
3.OS ARGUMENTOS FAVORÁVEIS A VALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA LEI COMPLEMENTAR 135/2010.	22
3.1 Carlos Ayres Britto.	22
3.2 Joaquim Barbosa.....	26
3.3 Ellen Gracie.	28
3.4 Cármen Lúcia.....	29
3.5 Ricardo Lewandowisk.	32
3.6 Conclusão Parcial Acerca dos Votos Favoráveis.....	34
4. OS ARGUMENTOS DESFAVORÁVEIS À VALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA LEI COMPLEMENTAR 135/2010.	35
4.1 Luiz Fux.....	35
4.2 Dias Toffoli.....	36
4.3 Gilmar Mendes.	37
4.4 Marco Aurélio de Mello.	41
4.5 Celso de Mello.....	42
4.6 Cezar Peluso.	44
4.7 Conclusão Parcial Acerca dos Votos Desfavoráveis.....	46

CONSIDERAÇÕES FINAIS: VISÃO PESSOAL E CRÍTICA DO TEMA.....	47
---	-----------

REFERÊNCIAS	49
--------------------------	-----------

INTRODUÇÃO

Esta monografia consistirá em uma análise da constitucionalidade da Lei Complementar 135/2010 de 4 de junho de 2010. Lei de iniciativa popular, introduziu à Lei Complementar 64/1990 novas causas de inelegibilidade eleitoral. Neste diapasão, será dado enfoque a duas questões principais, sua aplicabilidade imediata às eleições de 2010 e a alínea “k” que trata da renúncia.

O tema tem grande importância jurídica, mas principalmente ético-democrática. Este dispositivo legal, instituído por convocação do § 9º, art. 14 da Constituição Federal, demonstra que, diante de um cenário político nacional marcado pela imoralidade e improbidade administrativa, está havendo um tímido início de mudança de paradigma.

Portanto, diante da relevância política do referido instituto normativo, o presente trabalho tem a finalidade de analisar a sua validade jurídica perante o Texto Constitucional. Visto que em um Estado Democrático de Direito as normas, por mais que de propósitos nobres, como a intenção de banir da política candidatos que desrespeitam princípios éticos e morais, não podem escapar ao crivo da Constituição Federal.

Para tanto será utilizada análise doutrinária e, precipuamente, jurisprudencial. No primeiro capítulo, que trata da interpretação judicial do Direito, será exposto o pensamento de três grandes autores em suas respectivas obras. A Teoria Pura do Direito de Hans Kelsen, a Lógica Jurídica de Chaïm Perelman e o Ensaio e Discurso sobre a Aplicação/ Interpretação do Direito de Eros Roberto Grau.

Após essa análise doutrinária, em seu capítulo II, esta monografia explicitará o desenrolar dos três principais casos que levaram a julgamento no plenário da Suprema Corte a validade jurídico-constitucional das novas causas de inelegibilidade. Foram eles o RE 630.147, RE 631.102 e o RE 633.703.

Por conseguinte, no capítulo III será dividido o estudo, de forma mais didática, entre os argumentos favoráveis à constitucionalidade da LC 135/2010 e os desfavoráveis. Neste contexto, será dada maior atenção aos ensinamentos dos expoentes de cada corrente. Entre os que votaram pela constitucionalidade, o Ministro Carlos Ayres Britto e ao seu reverso o Ministro Gilmar Mendes.

1. A CONSTRUÇÃO JUDICIAL DO DIREITO.

1.1 Hans Kelsen. Teoria Pura do Direito. Capítulo VIII.

Hans Kelsen (1988, p. 245) conceitua o Direito como uma estrutura hierarquizada, na qual as normas inferiores devem ser pautadas e devem observar os limites estabelecidos pelas normas superiores. Desta forma a aplicação do direito se dá numa progressão de um escalão superior para um escalão inferior.

Aplicar o direito é, portanto, fixar numa norma individual conteúdo deduzido de norma geral superior aplicável ao caso concreto em questão. Ou seja, a norma individual, por exemplo, uma sentença judicial, nada mais é do que o enquadramento da norma geral à situação de fato. (KELSEN, Hans, 1988, p. 245)

O órgão jurídico deve, em decorrência de tais preceitos, apresentar os fundamentos que o levou a estabelecer a norma individual, portanto, interpretar esta norma.

Nas palavras de Hans Kelsen (1988, p. 245):

Quando o Direito é aplicado por um órgão jurídico, este necessita de fixar o sentido das normas que vai aplicar, tem de interpretar estas normas. A interpretação é, portanto, uma operação mental que acompanha o processo da aplicação do Direito.

A interpretação se desenvolve da seguinte forma. Diante de um determinado fato tem-se a necessidade de intervenção do direito por meio de uma norma individual capaz de restabelecer a paz social. Sabe-se que esta norma individual será deduzida de uma norma geral. No entanto, esta norma geral, como já diz o nome, não tem especificidade suficiente para o enquadramento perfeito ao caso concreto, ela apenas dá o norte pelo qual o órgão deve seguir.

Logo, interpretar, na hipótese de interpretação de lei, é saber qual o conteúdo da norma geral que será fundamento da norma individual. Nas palavras de Hans Kelsen (1988, p. 245):

(...) na hipótese da interpretação da lei, deve responder-se à questão de saber qual o conteúdo que se há de dar à norma individual de uma sentença judicial ou de uma resolução administrativa, norma essa a deduzir da norma geral da lei na sua aplicação a um caso concreto.

Além da interpretação da lei, Hans Kelsen cita a interpretação da Constituição Federal, que, como norma maior do ordenamento, deve ser observada por todo o escalão

inferior, “*principalmente no desenrolar do processo legislativo e na produção de decretos.*” (KELSEN, Hans. 1988, p. 245)

Importante salientar que também há a interpretação de normas individuais, de sentenças judiciais, de ordens administrativas, de negócios jurídicos. Ou seja, devem ser interpretadas, lembra Hans Kelsen (1988, p. 245), “*todas as normas jurídicas, na medida em que hajam de ser aplicadas.*”

Existe entre o escalão superior e o escalão inferior das normas uma relação de determinação, até mesmo instrumental, na qual as normas superiores regulam a aplicação das normas inferiores ou sua execução, se já nessa fase se encontrarem.

Nas palavras de Hans Kelsen (1988, p. 245), a norma superior:

(...) regula o ato através do qual é produzida a norma do escalão inferior, ou o ato de execução, quando já deste apenas se trata; ela determina não só o processo em que a norma inferior ou o ato de execução são postos, mas também, eventualmente, o conteúdo da norma a estabelecer ou do ato de execução a realizar.

Porém, ao longo do processo de aplicação e interpretação das normas irão aparecer situações individualizadas inerentes a cada fato concreto a ser analisado, de modo que a norma geral, por mais que altamente pormenorizada, não será capaz de prever.

Em decorrência disto, a norma superior reguladora nunca poderá vincular sob todos os aspectos a norma inferior, deve-se sempre deixar uma margem de livre apreciação para que as decisões se adéquem as circunstâncias particularizadas, as quais anteriormente não foram previstas ou não poderiam ser.

Exemplifica Hans Kelsen (1988, p. 246):

Se o órgão A emite um comando para que o órgão B prenda o súdito C, o órgão B tem de decidir, segundo o seu próprio critério, quando, onde e como realizará a ordem de prisão, decisões essas que dependem de circunstâncias externas que o órgão emissor do comando não previu e, em grande parte, nem sequer podia prever.

A indeterminação citada anteriormente é fruto da incapacidade do Direito de prever todas as situações possíveis no mundo fático. No entanto entende-se que, no intuito de se deixar margens de escolha para os aplicadores das normas individuais, por incapacidade ou não do direito, a determinação das normas nunca poderá ser completa.

Daí resulta que a falta de regulação em alguns aspectos, pode ser também intencional, o próprio direito concede certa discricionariedade ao ato jurídico em que será aplicado.

Esta proposital indeterminação acaba por conferir à norma de escalão superior um simples caráter de norma geral. Isto acontece justamente para consagrar o sentido do escalonamento das normas, porquanto, desta forma, a norma geral dá à norma individual a possibilidade de continuação do processo de determinação.

Hans Kelsen (1988, p. 246) aduz que:

Assim, o estabelecimento ou fixação de uma norma simplesmente geral opera-se sempre - em correspondência com a natureza desta norma geral - sob o pressuposto de que a norma individual que resulta da sua aplicação continua o processo de determinação que constitui, afinal, o sentido da seriação escalonada ou gradual das normas jurídicas. Uma lei de sanidade determina que, ao manifestar-se uma epidemia, os habitantes de uma cidade têm de, sob cominação de uma pena, tomar certas disposições para evitar um alastramento da doença. A autoridade administrativa é autorizada a determinar estas disposições por diferente maneira, conforme as diferentes doenças. A lei penal prevê, para a hipótese de um determinado delito, uma pena pecuniária (multa) ou uma pena de prisão, e deixa ao juiz a faculdade de, no caso concreto, se decidir por uma ou pela outra e determinar a medida das mesmas - podendo, para esta determinação, ser fixado na própria lei um limite máximo e um limite mínimo.

O Direito a ser aplicado, em qualquer dessas hipóteses de indeterminação, forma uma espécie de moldura dentro da qual existem várias possibilidades de aplicação. Desta forma, ensina Hans Kelsen (1988, p. 247) que “o ato que se encaixa dentro desta moldura, que preencha esta moldura em qualquer sentido, é considerado conforme o direito.”

Interpretar, portanto, significa dizer qual o sentido da norma geral que será aplicado ao caso específico. Ou seja, qual o direito que será aplicado. Logo, se entende que este sentido deduzido da norma geral é o que forma a moldura dentro da qual são encontradas diferentes possibilidades de se aplicar a norma individual. Desta forma, entende Hans Kelsen (1998, p. 247) que:

O resultado de uma interpretação jurídica somente pode ser a fixação da moldura que representa o Direito a interpretar e, conseqüentemente, o conhecimento das várias possibilidades que dentro desta moldura existem.

Assim, a interpretação de uma lei não necessariamente irá conduzir a uma única solução correta, mas possivelmente a várias soluções. Como estas várias possibilidades de aplicação são deduzidas da mesma lei, ou seja, todas se enquadram dentro da chamada moldura, elas tem o mesmo valor. No entanto, apenas uma se tornará direito positivo por meio do órgão aplicador. Logo, nas palavras de Hans Kelsen (1988, p. 247):

Dizer que uma sentença judicial é fundada na lei, não significa, na verdade, senão que ela se contém dentro da moldura ou quadro que a lei representa - não significa que ela é a norma individual, mas apenas que é uma das normas individuais que podem ser produzidas dentro da moldura da norma geral.

Porém, Hans Kelsen não acredita que, na hipótese da existência de várias possibilidades de aplicação do direito, os órgãos aplicadores possam escolher, por meio de uma atividade puramente intelectual e desprovida de qualquer vontade subjetiva, a única solução correta. Discorda dos que pensam que o processo de interpretação é:

(...) tão-somente um ato intelectual de clarificação e de compreensão, como se o órgão aplicador do Direito apenas tivesse que pôr em ação o seu entendimento (razão), mas não a sua vontade, e como se, através de uma pura atividade de intelecção, pudesse realizar-se, entre as possibilidades que se apresentam, uma escolha que correspondesse ao Direito positivo, uma escolha correta (justa) no sentido do Direito positivo. (KELSEN, Hans. 1988, p. 247 e 248)

Hans Kelsen, quanto à interpretação em casos passíveis de várias aplicações jurídicas, expõe que a questão de se distinguir a solução única e correta não é um problema para a teoria do direito, não se baseia no direito positivo, mas sim para a política do direito. Registra que a incumbência de se obter, por meio da interpretação baseada numa lei, uma sentença correta é idêntica ao dever de, baseado na constituição, se obter leis corretas. Portanto, ao comparar o juiz aplicador da norma com o legislador, Hans Kelsen (1988, p. 248) demonstra que aquele, desde que preenchendo a moldura estabelecida pela norma geral, também exerce a função de criar o direito.

Na opinião de Hans Kelsen (1988, p. 249):

De certo que existe uma diferença entre estes dois casos, mas é uma diferença somente quantitativa, não qualitativa, e consiste apenas em que a vinculação do legislador sob o aspecto material é uma vinculação muito mais reduzida do que a vinculação do juiz, em que aquele é, relativamente, muito mais livre na criação do Direito do que este. Mas também este último

é um criador de Direito e também ele é, nesta função, relativamente livre. Justamente por isso, a obtenção da norma individual no processo de aplicação da lei é, na medida em que nesse processo seja preenchida a moldura da norma geral, uma função voluntária.

Quanto ao exposto, Hans Kelsen (1988, p. 249) salienta que quando há a necessidade de uma atividade subjetiva do órgão aplicador do direito que vai além do que estabelece a norma geral, o processo de criação jurídica não será de aplicação de conhecimentos baseados no direito positivo, mas em regras de cunho moral, normas de justiça, valores sociais.

Entende-se, portanto, que dentro da moldura estabelecida pela norma de escalão superior, ou seja, dentro dos limites norteados pela norma geral para a produção do ato jurídico, a atividade subjetiva para escolha deste ato, quando necessária, é livre. Logo, o juízo de valor é de livre apreciação por parte do órgão responsável por produzir o ato, o contrário somente seria cabível caso essas normas de cunho social fossem positivadas, sendo assim consideradas de direito positivo.

Sustenta Hans Kelsen (1988, p. 249) que:

Na medida em que, na aplicação da lei, para além da necessária fixação da moldura dentro da qual se tem de manter o ato a pôr, possa ter ainda lugar uma atividade cognoscitiva do órgão aplicador do Direito, não se tratará de um conhecimento do Direito positivo, mas de outras normas que, aqui, no processo da criação jurídica, podem ter a sua incidência: normas de Moral, normas de Justiça, juízos de valor sociais que costumamos designar por expressões correntes como bem comum, interesse do Estado, progresso, etc. Do ponto de vista do Direito positivo, nada se pode dizer sobre a sua validade e verificabilidade. Deste ponto de vista, todas as determinações desta espécie apenas podem ser caracterizadas negativamente: são determinações que não resultam do próprio Direito positivo. Relativamente a este, a produção do ato jurídico dentro da moldura da norma jurídica aplicanda é livre, isto é, realiza-se segundo a livre apreciação do órgão chamado a produzir o ato. Só assim não seria se o próprio Direito positivo delegasse em certas normas metajurídicas como a Moral, a Justiça, etc. Mas, neste caso, estas transformar-se-iam em normas de Direito positivo.

Entende-se por fim que a interpretação objetiva da norma geral se combina com um ato de vontade subjetivo no qual o órgão aplicador do direito escolhe uma dentre as possibilidades reveladas por aquela mesma interpretação objetiva. Surge desta combinação uma norma individual de escalão inferior ou um ato de coerção estatuído na norma geral.

1.2 Chaïm Perelman. Lógica Jurídica.

Chaïm Perelman inicia seu estudo sobre a interpretação das normas fazendo uma breve reflexão, ainda em seu capítulo introdutório, sobre o termo “lógica jurídica”. Desde já, percebe-se o quão contraposto este autor se coloca frente à Teoria Pura do Direito de Hans Kelsen, a qual foi estudada no tópico anterior.

Para Chaïm Perelman (2000, p. 5), e esta passagem expressa bem o seu pensamento contraposto ao pensamento de Hans Kelsen, “*não é exato dizer que toda argumentação é apenas inferência, no sentido de dedução efetuada de acordo com regras preestabelecidas.*”

Entende-se que as diversas aplicações das leis não se devem a uma lógica pré-determinada, a um sistema formal concebido que há de ser aplicado sempre, mas ao trabalho intelectual de cada jurista.

O raciocínio jurídico, pensado desta forma, faz com que o próprio direito esteja mais próximo dos anseios da sociedade, ao passo que este tem mais liberdade para se adaptar a cada caso concreto. Sustenta Chaïm Perelman que a lógica jurídica é na verdade uma lógica material que deve servir apenas como base para a reflexão sobre o que se deve fazer quando for necessário chegar a juízos jurídicos “*justos, equitativos e razoáveis.*” (PERELMAN, Chaïm. 2000, p. 7)

No entanto, cada caso concreto possui suas particularidades as quais tornam o direito uma ciência cheia de controvérsias quanto a sua aplicação. O que pode ser percebido tanto entre os grandes juristas quanto entre os juízes que atuam nos tribunais. Desta forma, em inúmeras vezes, o sistema jurídico é obrigado, para que se tenha uma solução, a impor, nas palavras de Chaïm Perelman (2000, p. 8):

Uma solução mediante autoridade, trata-se da autoridade da maioria ou daquela das instancias superiores.

E completa dizendo que

(...) por ser quase sempre controvertido, o raciocínio jurídico ao contrário do raciocínio dedutivo puramente formal, só muito raramente poderá ser considerado correto ou incorreto, de um modo, por assim dizer, impessoal. (PERELMAN, Chaïm. 2000, p. 8)

Logo, por melhor que sejam suas teses, quem é encarregado de tomar uma decisão em direito, seja ele legislador, juiz ou administrador público, deve arcar com as

responsabilidades visto que seu comprometimento é inevitavelmente pessoal. Porquanto, ensina Chaïm Perelman (2000, p. 9) que:

Raras são as situações em que as boas razões, que militam a favor de uma solução, não sejam contrabalanceadas por razões mais ou menos boas em favor de uma solução diferente: a apreciação do valor destas razões – que muito raramente pode ser reduzida a uma cálculo, um peso ou uma medida – é que pode variar de um indivíduo para outro e sublinha o caráter pessoal da decisão.

Esta responsabilidade do aplicador do direito se desenvolveu de tal forma durante a história, que seja qual for a técnica de raciocínio jurídico utilizada, o jurista não pode simplesmente basear-se no sistema jurídico e abster-se da repercussão que uma solução injusta pode ter na sociedade. Pelo contrário, o trabalho do jurista deve ser voltado para a escolha da solução mais justa e mais aceitável perante a sociedade, mitigando desta forma o pensamento de um raciocínio jurídico, uma lógica jurídica, puramente formal.

Sustenta Chaïm Perelman (2000, p. 13) que:

Este (o jurista) não pode desinteressar-se da reação das consciências diante da iniquidade do resultado ao qual tal raciocínio conduziria. Pelo contrário, o esforço dos juristas, em todos os níveis e em toda a história do direito, procurou conciliar as técnicas do raciocínio jurídico com a justiça ou, ao menos, a aceitabilidade social da decisão. Esta preocupação basta para salientar a insuficiência, no direito, de um raciocínio puramente formal, que se contentaria em controlar a correção das inferências, sem fazer um juízo sobre o valor da conclusão.

Portanto, o Juiz, ao aplicar a norma, deve compreender que, como salienta Chaïm Perelman (2000, p. 107):

O sistema de direito não constitui um conjunto de regras jurídicas, cujo sentido e cujo alcance são independentes do contexto político e social – como afirmava Hans Kelsen em sua teoria pura do direito –, mas são subordinados a finalidades, em função das quais devem ser interpretados.

Desta forma, as motivações e justificações das decisões proferidas pelos magistrados devem, essencialmente, demonstrar o caráter sensato, aceitável perante a sociedade da solução encontrada para a lide, inserindo esta solução no sistema jurídico em vigor. Estas considerações ratificam o pensamento de Chaïm Perelman de que a solução justa da lide não é simplesmente, como afirmaria o positivismo jurídico, o fato de ser conforme a lei.

Desenvolve-se, portanto, a busca da legalidade inicialmente a partir de uma idéia prévia daquilo que constituirá uma solução justa. Esta idéia, então, norteará o magistrado na sua busca por uma motivação juridicamente satisfatória.

Nesta seara, vale registrar os ensinamentos de Chaïm Perelman (2000, p. 114):

É bem raro, de fato, que haja apenas um modo de conceber a legalidade de uma solução: será antes a idéia prévia daquilo que constituirá uma solução justa, sensata, aceitável que guiará o juiz em sua busca de motivação juridicamente satisfatória. Mas, em tal caso, a idéia prévia que se forma de uma solução social e moralmente aceitável em dado meio não é uma consideração extrajurídica como queria, por exemplo, a teoria pura do direito, que se esforça para excluir da ciência do direito qualquer juízo de valor. Pelo contrário, são os juízos de valor, relativos ao caráter adequado da decisão, que guiam o juiz em sua busca daquilo que, no caso específico, é justo e conforme o direito, subordinando-se normalmente esta última preocupação à precedente.

Importante ressaltar que esses juízos de valor, que pautam a idéia prévia que o juiz conceberá para se guiar, são emanados da própria sociedade. Essa idéia não é feita segundo critérios subjetivos, mas de uma maneira intersubjetiva, na medida em que corresponde às preocupações do meio que a deve aceitar.

Neste diapasão, o raciocínio jurídico deixa de ser uma simples dedução silogística cuja conclusão se impõe mesmo que pareça desarrazoada. Mas não é tampouco simples busca de solução equitativa, que poderá ou não ser inserida na ordem jurídica em vigor. A tarefa do juiz é, portanto, a busca de uma síntese que leve em conta, ao mesmo tempo, o valor da solução e sua conformidade ao direito.

Quanto à segurança jurídica, nenhum jurista pode negar que se constitui em um valor fundamental do direito, assim como é concebido atualmente. O respeito pelos precedentes e a busca de uma solução garantida pela dogmática jurídica guiam as partes, mas também é um grande obstáculo a qualquer mudança jurisprudencial, doutrinal ou até mesmo legislativa. Mas esse obstáculo não é intransponível, visto que o sistema jurídico não é um sistema fechado, isolado do contexto cultural e social no qual se insere, pelo contrário, sofre constantemente seu influxo. Por essa razão, novas leis são votadas e promulgadas, a jurisprudência e a doutrina mudam, e, nas palavras de Chaïm Perelman (2000, p. 116), “*toda nova legislação não faz mais que responder a uma necessidade do meio político, econômico e social.*”

Por derradeiro segue a citação complementar de Chaïm Perelman (2000, p. 116) dizendo que:

Essa dialética, por ser ao mesmo tempo razoável e conforme ao direito, coloca o poder judiciário numa relação nova diante do poder legislativo. ... a de harmonizar a ordem jurídica de origem legislativa com as idéias dominantes sobre o que é justo e equitativo em dado meio. É por essa razão que a aplicação do direito, a passagem da regra abstrata para o caso concreto, não é um simples processo dedutivo, mas uma adaptação constante dos dispositivos legais aos seus valores em conflito nas controvérsias judiciais.

1.3 Eros Roberto Grau. Ensaio e Discurso sobre a Interpretação/Aplicação do Direito.

Eros Roberto Grau se mostra um meio termo entre a Teoria Pura do Direito de Hans Kelsen e seu contraposto Chaïm Perelman. Aduz em seu texto a seguinte colocação “*a exposição que desenvolvo a seguir haverá de ser tida, ainda, como expressão de um positivismo, um positivismo adequado da realidade social.*” (GRAU, Eros Roberto. 2005, p. 63)

Na concepção de Eros Grau, a interpretação do direito tem caráter constitutivo e não meramente declaratório. Pois consiste na produção pelo intérprete, a partir de textos normativos e dos fatos atinentes a um determinado caso, de normas jurídicas a serem ponderadas para a solução desse caso, mediante a definição de uma sentença, chamada em seu livro de norma de decisão. Não exclui, porém, o pensamento Kelseniano de que a abrangência da interpretação é limitada por uma moldura construída pelo próprio texto legal concomitantemente com o fato objeto do litígio.

Ressalte-se que o intérprete não cria a norma, ele a produz no sentido de reproduzi-la. Nas palavras de Eros Roberto Grau (2005, p. 28):

O produto da interpretação é a norma. Mas ela já se encontra, potencialmente, no invólucro do texto normativo... Mas ela se encontra assim nele involucrada apenas parcialmente, porque os fatos também a determinam – insisto nisso: a norma é produzida, pelo intérprete, não apenas a partir de elementos que se desprendem do texto (mundo do dever ser), mas também a partir de elementos do caso ao qual será ela aplicada, isto é, a partir de elementos da realidade (mundo do ser).

Interpretar é, portanto, concretizar o direito. Neste sentido a interpretação/aplicação opera a inserção do direito na realidade, opera a mediação entre o

caráter geral do texto normativo e sua aplicação particular, em outros termos ainda, opera a sua inserção na vida real.

A interpretação do direito na concepção do autor não é uma ciência e sim uma prudência, um saber prático. O intérprete atua segundo a lógica da preferência e não da consequência. A lógica jurídica é a da escolha entre várias possibilidades corretas, de modo que a escolha seja apresentada como adequada. Desta forma, a alternativa verdadeiro/falso é estranha ao direito. No direito há apenas o aceitável (justificável).

Nas palavras de Eros Roberto Grau (2005, p. 35), “*a problematização dos textos normativos não se dá no campo da ciência: ela se opera no âmbito da prudência, expondo o interprete autentico ao desafio desta e não daquela.*” Desta forma, a prudência mencionada, o saber prático que interpreta, é o saber prático do próprio intérprete.

A evolução da hermenêutica permitiu a superação da concepção positivista da interpretação como técnica de subsunção do fato ao quadro da previsão legal e instalou a verificação de que ela se desenvolve a partir de pressuposições.

Entende-se, portanto, que a decisão judicial considera e é determinada pelas, dentre outras, convicções do próprio juiz, que pode estar influenciado, de forma decisiva, por preceitos de ética religiosa ou social, por esquemas doutrinários em voga ou por instâncias de ordem política. Salienta Eros Roberto Grau (2005, p. 38) que:

O juiz decide sempre dentro de uma situação histórica determinada, participando da consciência social de seu tempo, considerando o direito todo, e não apenas um determinado texto normativo. O direito é contemporâneo a realidade.

Não obstante, a prudência recomenda seja a interpretação adequada a algumas regras como interpretar o direito no seu todo, observar a sua finalidade e observar os seus princípios.

Nesta banda, apesar da compreensão de que a interpretação é um exercício de prudência e não de consequência, nega-se a discricionariedade do juiz, ou seja, este não produz normas livremente. O intérprete estará sempre vinculado, atado, retido pelos textos normativos, em especial pelos que veiculam princípios. Do rompimento dessa retenção tem-se como resultado a subversão do texto.

Por fim, conclui-se então, que mesmo a interpretação do direito tendo caráter constitutivo e não meramente declaratório, o juiz não deve fazer um juízo de oportunidade ao aplicá-lo, mas um juízo de legalidade, este conceituado por Eros Roberto Grau (2005, p. 53) como *“atuação, embora desenvolvida no campo da prudência, que o interprete autêntico empreende atado, retido, pelo texto normativo e, naturalmente, pelos fatos.”*

2. O JULGAMENTO DOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS Nsº 630.147, 631.102 e 633.703.

2.1 RE 630.147/DF¹.

A LC 135/2010, no intuito de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício de mandato, bem como a normalidade e a legitimidade das eleições, criou novas causas de inelegibilidade, tendo em conta a vida pregressa dos candidatos, de acordo com o art. 14, § 9º da Constituição Federal.

Joaquim Domingos Roriz, eleito para exercer mandato de Senador da República no período de 2007 a 2015, renunciou ao cargo em 4/7/2007, após a protocolização de representação pelo Partido Socialismo e Liberdade – PSOL perante a Mesa do Congresso Nacional em 28/6/2007.

Por essa razão, entendeu o TSE, ratificando decisão do Tribunal Regional Eleitoral do Distrito Federal, que o registro de sua candidatura encontrava óbice no disposto na alínea k do inciso I do art. 1º da LC 64/90, introduzida pela LC 135/2010, segundo a qual são inelegíveis:

O Presidente da República, o Governador de Estado e do Distrito Federal, o Prefeito, os membros do Congresso Nacional, das Assembléias Legislativas, da Câmara Legislativa, das Câmaras Municipais, que renunciarem a seus mandatos desde o oferecimento de representação ou petição capaz de autorizar a abertura de processo por infringência a dispositivo da Constituição Federal, da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito federal ou da Lei Orgânica do Município, para as eleições que se realizarem durante o período remanescente do mandato para o qual foram eleitos e nos 8 (oito) anos subsequentes ao término da legislatura.

¹ RE 630.147/DF. Relator: Ministro Carlos Ayres Britto. Julgamento em: 29/09/2010, publicado em 08/10/2010. Voto Ministro Ricardo Lewandowski. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE630147MRL.pdf>.

Inconformado, o recorrente alegou, como primeira questão constitucional a ser discutida, que a “Lei da Ficha Limpa” não se aplica às eleições de 2010, apesar de seu artigo 5º estabelecer que ela entra em vigor na data de sua publicação.

Por fim, diante da renúncia de Joaquim Roriz à sua candidatura ao governo do Distrito Federal, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou extinto o processo, sem análise do mérito.

2.2 RE 631.102/PA².

Este caso trata de recurso extraordinário interposto por Jader Fontenele Barbalho contra acórdão também proferido pelo Tribunal Superior Eleitoral, o qual negou o registro à sua candidatura ao cargo de Senador pelo Estado do Pará.

Contra esta decisão, insurgiu-se o recorrente afirmando que renunciou ao cargo de Senador da República em 5/10/2001 e que passados nove anos da data da renúncia e tendo sido eleito deputado por duas vezes, ao se apresentar como candidato ao Senado nas eleições de 2010, surge lei nova revestindo aquele ato passado de conseqüências insuspeitadas.

Sustentou, o recorrente, violação ao princípio da anualidade estabelecido pelo art. 16 da Constituição Federal, pela aplicação, ao caso concreto, de norma que alterou o processo eleitoral há menos de um ano antes da eleição a se realizar em 3 de outubro de 2010.

Argumentou, além disso, que a procura por candidatos dotados de moralidade e probidade não constitui valor absoluto, de modo que se impõe o respeito a outros valores constitucionais relevantes.

Registrou, em sua defesa, que a aplicação de norma superveniente ao ato de renúncia constitui ofensa aos princípios da segurança jurídica e da irretroatividade das leis.

Quando levado a julgamento no Plenário da Suprema Corte, após empate de 5x5 na votação, decidiu-se, por maioria, aplicar por analogia o artigo 205, parágrafo único, inciso II do Regimento Interno da Corte, e concluiu-se que prevaleceria o ato impugnado.

² RE 631.102/PA. Relator: Ministro Joaquim Barbosa. Julgamento em: 27/10/2010. Publicado em 08/11/2010. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=624281&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20RE%20/%20631102>.

Assim, foi mantido o dispositivo da Lei Complementar 135/2010 aplicado pelo Tribunal Superior Eleitoral ao negar o registro de candidatura do parlamentar.

2.3 RE 633.703/MG³.

Trata-se de recurso extraordinário no qual se discute a inelegibilidade de Leonídio Henrique Correa Bouças, candidato a deputado pelo Estado de Minas Gerais nas eleições de 2010, que teve seu registro de candidatura negado, em razão de condenação por improbidade administrativa, nos termos do art. 1º, I, “I”, da Lei Complementar 64/90, com redação dada pela Lei Complementar 135/2010.

Em 18/12/2007, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em sede de apelação, reconheceu a prática de ato de improbidade administrativa e condenou o recorrente à perda de sua função pública e à suspensão de seus direitos políticos – por 6 anos e 8 meses – e do direito de contratar com o Poder Público e de receber benefícios ou incentivos fiscais por 5 anos.

O Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, com base na condenação exposta acima, julgou procedente a impugnação da candidatura do recorrente e indeferiu o seu pedido de registro. Dessa decisão, o recorrente interpôs, em 8/8/2010, recurso ordinário ao Tribunal Superior Eleitoral, requerendo a declaração incidental de inconstitucionalidade do art. 1º, I, “I”, da LC 64/90, com redação dada pela LC 135/10.

Em 9/9/2010, no âmbito do Tribunal Superior Eleitoral, o Ministro Aldir Passarinho Junior, em decisão monocrática, negou seguimento ao recurso ordinário e manteve o entendimento do TRE-MG. Contra essa decisão, o recorrente interpôs agravo regimental, que foi desprovido pelo Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, mantendo-se sua inelegibilidade.

No recurso extraordinário, o recorrente alegou violação aos arts. 5º, LVII; 15, V; 16 e 37, § 4º, do texto constitucional. Em suas razões, o recorrente sustentou, dentre outras, a não observância do princípio da anualidade eleitoral, estabelecido no art. 16 da Constituição.

³ RE 633.703/MG. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Julgamento em: 23/03/2011. Publicado em: 05/04/2011. Voto do Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE633703.pdf>.

Por seis votos a cinco, os ministros deram provimento ao recurso. O Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu, após a entrada do Ministro Luiz Fux, que a Lei Complementar 135/2010 não deveria ser aplicada às eleições realizadas em 2010, por desrespeito ao artigo 16 da Constituição Federal, dispositivo que trata da anterioridade da lei eleitoral.

3.OS ARGUMENTOS FAVORÁVEIS A VALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA LEI COMPLEMENTAR 135/2010.

3.1 Carlos Ayres Britto.

A alínea k, do inciso I, do art. 1º da LC 64/1990 faz parte de uma lei complementar expressamente requisitada pela Constituição para ampliar o rol das inelegibilidades já impostas no próprio Texto Magno. Desta forma, o Ministro dedicou-se em seu voto a demonstrar que em todos os pontos a alínea se manteve fiel aos propósitos convocatórios da Constituição.

Nas palavras do Ministro Carlos Ayres Britto (RE 631.102, fl. 311),

(...) a alínea k do inciso I do art. 1º da LC 64/90 faz parte de um conjunto de regras explicitamente comprometidas com a concretização de um determinado comando constitucional: o dispositivo que se lê no §9º do art. 14 da nossa Magna Carta Federal.

O dispositivo legal arrola a renúncia, que tem como único objetivo impedir a abertura de processo político-administrativo por falta de decoro parlamentar, como causa de inelegibilidade. O que na opinião do Ministro é perfeitamente correto e possível sob o ponto de vista sistêmico constitucional e de acordo com o que impõe o § 9º do art. 14 da Constituição:

Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.

Infere-se do dispositivo acima exposto que a lei de inelegibilidade busca proteger o Estado Democrático de indivíduos que abusaram do exercício de sua função pública, v.g., renunciando ao cargo para não sofrer as consequências de um processo político.

Quanto ao exposto, ou seja, a LC 135/2010 instituir a renúncia como causa de inelegibilidade, sustenta Ayres Britto (RE 631.102, fl. 312) que é possível:

Primeiramente, porque a falta de decoro parlamentar se manifesta mais gravemente pelo “abuso das prerrogativas asseguradas a membro do Congresso Nacional”, ou “pela percepção de vantagens indevidas” (atos de corrupção, entenda-se), nos precisos termos do §1º do art. 55 da CF. Depois, porque, para o representado abrir mão do contraditório e da ampla defesa, é preciso que o renunciante esteja convicto de que nem assim debaixo dessas duas altaneiras garantias constitucionais conseguirá

convencer terceiros de que não incorreu em quebra de decoro. Operando ela mesma, canhestra renúncia para o fim de bloqueio processual, como atípica modalidade de confissão. Um claro ou inescandível atestado de que o parlamentar sob tal acusação não tem como dela se safar, e por isso é que faz uso de uma renúncia que tecnicamente se traduz numa prerrogativa, é certo, mas limitada à tecnicidade mesma do aborto de um processo interna corporis. Não como expressão de blindagem contra sua eventual qualificação, por lei, enquanto fato gerador de inelegibilidade, sobretudo porque:

I – quando da renúncia do primeiro recorrente – fato que se deu nos primeiros sete meses do seu mandato -, a atual redação do §9º do art. 14 da Constituição já existia. Logo, o risco de o renunciante ter a sua renúncia qualificada como causa de inelegibilidade era factível;

II – as imputações de quebra de decoro parlamentar por parte do primeiro recorrente se apresentavam com as vestes da gravidade superlativa.

Registra o ministro Carlos Ayres Britto que a alínea k pode produzir imediatamente os efeitos a que se preordenou, apanhando então fatos e condutas anteriores à data da sua publicação. Para tanto indica os seguintes fundamentos:

“I – foi o Texto Magno mesmo que, ao falar da inelegibilidade num contexto de proteção da probidade administrativa e da moralidade para o exercício do mandato popular, mandou que a lei complementar considerasse a vida pregressa do candidato. E claro que vida pregressa é vida passada (o publicista José Sérgio Monte Alegre bem o diz, até em compreensível tom irônico). Histórico de vida ou vida biográfica, a partir de um marco temporal que só pode ser a data do pedido de registro de uma dada candidatura. Data que as leis todas, mais a doutrina e jurisprudência, tem como o momento certo para saber se o candidato preenche os requisitos de elegibilidade e não desatende as causas de inelegibilidade. À semelhança de um concurso público (eleição popular não deixa de ser um concurso ou competição pública), que tem na formalização do pedido de inscrição dos candidatos a data precisa para aferição do preenchimento das condições exigidas pelo respectivo edital. Numa frase, vida pregressa não é vida futura, e o fato é que a lei convocada não podia desatender aos próprios termos da sua convocação. Estava, pois proibida de desconsiderar, para o fim de inelegibilidade, a vida pretérita dos candidatos a cargo político-eletivo. Mutatis Mutandi, é de se ler o seguinte acórdão da 2ª turma deste STF, sob a relatoria do Ministro Marco Aurélio:

CONCURSO PÚBLICO – INSCRIÇÃO – VIDA PREGRESSA – CONTRADITÓRIO EM AMPLA DEFESA. O que se contém no inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal, a pressupor litígio ou acusação, não tem pertinência à hipótese em que analisado o atendimento de requisitos referentes à inscrição de candidato em concurso público. O levantamento ético-social dispensa o contraditório, não se podendo cogitar quer da existência de litígio, quer de acusação que vise a determinada sanção. (RE 156.400)

II – ao fazer uso de “candidato” e sua “vida pregressa”, no mencionado contexto de probidade administrativa e moralidade para o exercício do mandato, a Constituição por certo que teve em mira resgatar o significado

original do termo, sabido que a palavra “candidato” vem de cândido, puro, limpo, num sentido ético. Tanto quanto “candidatura” vem de candura, pureza, limpeza igualmente ética. Com o que a nossa Lei Maior termina por aumentar a altura do seu vôo axiológico para resgatar a própria dignidade da política, entendida esta como a arte e a ciência de governar; de bem servir ao povo todo e por todo o tempo. Nessa medida, a mais imprescindível das atividades humanas. Urgindo, no entanto, criar instituições e institutos – como o da inelegibilidade – que tornem os políticos dignos da Política. Ou que salvem a Política dos políticos avessos aos princípios da probidade administrativa, da moralidade para o exercício do mandato e da não-incidência em abuso do poder político, ou econômico;

III – valores como os da probidade administrativa e da moralidade para o exercício do mandato, uma vez concretizadores por lei de expressa requisição constitucional, não comportam procrastinação ou quarentena. Por definição, aplicam-se desde logo ao cotidiano das instituições e da cidadania, porque a transigência com eles é de molde a acarretar os mais graves e irreparáveis prejuízos a saúde republicana do país e até mesmo a auto-estima de toda uma coletividade, aqui e alhures. Daí a fala constitucional para que se considere a vida pregressa do candidato como elemento de sua própria condição de elegibilidade. Evidência de que a lei complementar em debate já nasceu com o signo distintivo da imediata aplicabilidade, de modo a ter a seu obsequioso serviço o próprio comando que se lê no art. 16 da Constituição;

IV – o típico da lei é entrar imediatamente em vigor, produzindo os respectivos efeitos, respeitados o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, além da regra da anterioridade em matéria penal e tributária (incisos XXXVI e XL do art. 5º, mais a alínea a do inciso III do art. 150, todos da Constituição). Isto porque a lei somente é elaborada para acudir uma situação de discórdia ou tensionamento social que, pela sua perdurabilidade no tempo e seu alastramento geográfico, tenha a força de instabilizar temerariamente as relações intersubjetivas, ou intergrupais. Dizendo ao reverso: onde e quando houver concórdia social, ou dissenso administrável nos marcos da conciliação entre as partes, não há necessidade de lei, no caso, havia um pomo de fragilidade estrutural no País, que era urgente desfazer por via de lei complementar. O pomo do apoderamento ou do domínio crescente do poder por parte de políticos renitentemente de costas para as normas constitucionais e leis eleitorais de exaltação do regime democrático-representativo de que trata o parágrafo único do art. 1º da CF. Autenticidade ou legitimação que passa pela rigorosa observância da regra da “paridade de armas” ou equivalência de meios na disputa eleitoral, além da irrestrita submissão aos referidos princípios do §9º do art. 14 da mesma Carta Republicana. E foi por efeito da saturação ou cansaço de toda a sociedade civil com esse estado deletério de coisas, de acabrunhante sentimento de desencanto com a péssima qualidade de vida política do Brasil (“a banalização do mal é pior que o próprio mal”, já sentenciava Hannah Arendt), que veio à tona a Lei Complementar 135. Uma lei decorrente de iniciativa popular (mais de um milhão e meio de assinaturas), de logo intitulada de “Lei da Ficha Limpa” e com essa marca registrada da urgência-urgentíssima quanto a sua aplicabilidade. Mas publicada em data anterior a das convenções partidárias. O que já significa dizer que também o art. 16 da CF teve sua letra e espírito preservados, pois os partidos políticos e seus filiados tiveram tempo suficiente para deliberar em igualdade de condições quanto a escolha

dos respectivos candidatos. Não sendo outra a nossa jurisprudência senão a de que o processo eleitoral, como referido pelo citado art. 16 da CF, se inicia com as convenções partidárias (cf. ADI 354, Ministro Moreira Alves; ADI 3345, de relatoria do Ministro Celso de Mello; ADI 4307, de relatoria da Ministra Carmen Lucia; entre outras).”⁴

Nesse contexto, acrescenta que a presente redação do § 9º do art. 14 da CF (emenda de revisão de 7 de junho de 1994) é posterior à emenda de que resultou a estrutura literal do citado art. 16. Importa recordar que esse artigo 16 foi alterado em sua redação pela emenda nº 4 de 14 de setembro de 1993. Ou seja, emenda posterior ao plebiscito no qual se decidiu pela forma republicana de governo e o presidencialismo como sistema de governo. Este último, nas palavras do Ministro Ayres Britto (RE 631.102, fl. 321), “*a demandar especiais cuidados com a sua histórica propensão para os abusos do poder político e suspeitosas parcerias com o poder econômico.*”

Entende o Ministro Ayres Britto (RE 631.102, fl. 322), que como:

(...) dotado de maior envergadura sistêmica e densificador de valores vistosamente ético-democrático-republicanos, o §9º do art. 14 é que se impõe à interpretação do art. 16 da nossa Lei Fundamental, e não o contrário. Este como preceito de caráter instrumental e aquele como expressão de normatividade finalística.

Cita, então, o acórdão do Supremo Tribunal Federal no RE 129.392:

(...) prevalência da tese, já vitoriosa no Tribunal Superior Eleitoral, de que, cuidando-se de diploma exigido pelo art. 14, §9º, da Carta Magna, para complementar o regime constitucional de inelegibilidades, à sua vigência imediata não se pode opor o art. 16 da mesma Constituição.⁵

Por derradeiro, conclui o Ministro Ayres Britto (RE 631.102, fl. 323) que:

Seja como for, violação inexistiu ao art. 16, quer por se tratar a alínea k de uma nítida norma de direito material, quer por não se dotar (a mesma alínea) de aptidão para alterar o processo eleitoral. Processo eleitoral que, repito, segundo jurisprudência desta Casa de Justiça, “se inicia na convenção, com a escolha dos candidatos”, na dicção do ministro Cezar Peluso (voto proferido na ADI 4307). No mesmo sentido, os pronunciamentos do ministro Marco Aurélio na mesma ADI 4307 e do ministro Celso de Mello, na ADI 3345.

⁴ Voto Ministro Carlos Ayres Britto. RE 631.102, fl. 320.

⁵ Acórdão. RE 129.392.

3.2 Joaquim Barbosa.

Ministro Joaquim Barbosa, desde o início da exposição de seu voto demonstrou por qual perspectiva iria direcionar a sua visão interpretativa. Nas palavras do Ministro (RE 631.102, fl. 203), a perspectiva utilizada seria “*a da valorização da moralidade e da probidade no trato da coisa pública, sob uma ótica de proteção ao interesse público, e não a de proteção preferencial aos interesses puramente individuais*”. Completa o Ministro Joaquim Barbosa (RE 631.102, fl. 203):

Entendo que há de prevalecer a ótica interpretativa que privilegie a proteção dos interesses maiores de toda a coletividade, que afirme a probidade e a moralidade administrativas, que coíba o abuso no exercício de funções públicas, pois são estes vetores, em última instância, os mais elevados valores a serem preservados quando se tem em jogo o exercício dos direitos políticos, especialmente na perspectiva passiva.

Para o Ministro, valores concernentes aos direitos políticos individuais devem ceder aos valores concernentes aos direitos políticos em sua dimensão coletiva. Isto, devido a um princípio de maior envergadura constitucional que é a própria democracia. Explica Joaquim Barbosa que a democracia, caso não esteja revestida de legitimação popular, não passa de um mero conceito vazio.

Neste diapasão, ou seja, no campo da legitimação da democracia, ressalta que:

A Lei Complementar 135/2010 simboliza mais um avanço no sentido de moralizar a nossa vida política. Fruto da mobilização de número expressivo de nossos concidadãos, sendo, portanto, uma das nossas raras leis de iniciativa popular, creio que essa marca distintiva da LC 135/2010, por si só, já deve constituir um norte interpretativo importante, a guiar a análise do presente recurso.⁶

De acordo com o art. 16 da Constituição Federal:

A lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data da sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data da sua vigência.

Joaquim Barbosa, em sua exposição, afirma que a LC 135/ 2010, a lei da ficha limpa, não tem como campo temático o processo eleitoral. Entende-se, de acordo com o ponto de vista do Ministro, que lei de inelegibilidade não se qualifica como lei de processo eleitoral. Inelegibilidade é considerada matéria constitucional de caráter material, inserida no campo do direito político. Para reforçar sua tese, citou a colocação do Ministro Neri da Silveira no julgamento da ADI 1805-MC, o qual afirmou:

⁶ Voto Ministro Joaquim Barbosa. RE 631.102, fl. 203.

As inelegibilidades implicam restrições ao direito político do cidadão a ser votado para cargos eletivos, qual se alinha entre as liberdades políticas fundamentais. Compreende-se, destarte, informem-se essas restrições da natureza própria de matéria constitucional, devendo pois, sua sede originária de disciplina residir na lei fundamental do estado, de forma exhaustiva, ou, no mínimo, na Constituição, se preverem os princípios básicos.⁷

No mesmo sentido, o Ministro Moreira Alves, no julgamento da ADI 354, assim se manifestou:

Se a Constituição pretendesse chegar a tanto não teria usado a expressão mais restrita que é “processo eleitoral”, mas se teria valido da expressão mais ampla abrangente de todo o direito eleitoral, certo, aliás, como é que até limitação ou extensão de prazo para alistamento eleitoral pode influir nas eleições.⁸

Salienta o magistrado que as condições de inelegibilidade são verificadas na data do registro da candidatura, logo todos os candidatos sabem exatamente a data em que devem demonstrar o preenchimento dos requisitos constitucionais e legais.

A LC 135/2010 foi publicada antes do período fixado pelo TSE para a realização das convenções partidárias destinadas a deliberação sobre escolha dos candidatos e antes da data destinada aos partidos políticos para apresentarem requerimento de registro de candidatos. Desta forma, visto que as coligações partidárias tiveram a possibilidade de fazer recair a indicação de político que não preenchesse os requisitos legais, verifica-se então que não houve quebra dos princípios da segurança jurídica e da isonomia, não houve desestabilização do processo eleitoral ao passo que este sequer havia iniciado.

Conforme acórdão na ADI 3.741:

Somente se cogita de afronta ao principio da anterioridade quando ocorrer (i) o rompimento da igualdade de participação dos partidos políticos e dos respectivos candidatos no processo eleitoral; (ii) a criação de deformação que afete a normalidade das eleições; (iii) a introdução de fator perturbação do pleito; ou (iv) a promoção de alteração motivada por propósito casuístico.⁹

Conclui Joaquim Barbosa que a LC 135/2010 se aplica de modo uniforme a todos os participantes da disputa, sem violar, portanto, o princípio da isonomia. Em suas palavras, “a lei não gerou desequilíbrio entre as forças eleitorais em disputa. A alteração

⁷ Voto Ministro Neri da Silveira. ADI 1805-MC.

⁸ Voto Ministro Moreira Alves. ADI 354.

⁹ Acórdão. ADI 3.741.

irrelevante das regras do jogo, ou seja, a alteração que não afeta a isonomia entre os candidatos, não se submete ao princípio da anualidade.”¹⁰

3.3 Ellen Gracie.

A Ministra Ellen Gracie, inicia sua exposição deixando bem claro que, em sua opinião, a matéria quanto à inelegibilidade passiva eleitoral não é objeto de processo eleitoral e sim de matriz constitucional. Para a Ministra Ellen Gracie (RE 631.102, fl. 359):

O tema das inelegibilidades não guarda, na ordem constitucional vigente, relação direta com o objeto de proteção do art. 16 da carta magna, qual seja o processo eleitoral, ainda que tomado em seu sentido mais abrangente. As inelegibilidades formam um sistema jurídico próprio, de matriz constitucional, e são instrumentos de proteção de valores essenciais à democracia.

Entende-se que a Lei Complementar 135/2010 trouxe ao mundo jurídico novas hipóteses de inelegibilidades exigidas pela Ordem Constitucional vigente. Essa exigência constitucional, atendida pela Lei Complementar em questão, afasta qualquer suspeita a existência de motivações casuísticas da maioria parlamentar na elaboração das novas hipóteses de inelegibilidades.

Além disso, infere-se da exposição da Ministra que a aplicação da lei de inelegibilidades aos fatos ocorridos antes de sua vigência, conforme já reconhecido pela jurisprudência do STF e do TSE, fundamenta-se na circunstância de a inelegibilidade não se configurar pena, sendo a ela inaplicável a invocação da irretroatividade da lei.

Portanto, nas palavras de Ellen Gracie (RE 631.102, fl. 374 e 375):

Por ser explícita manifestação dos princípios constitucionais da probidade administrativa, da moralidade e da soberania popular, é que entendo que o regime de inelegibilidades composto pelo art. 14 e pelas normas complementares por ele expressamente reclamadas devem, num exercício de ponderação de valores constitucionais, coexistir harmonicamente com a garantia prevista no art. 16 da constituição federal.

De forma a consolidar seu entendimento, a Ministra Ellen Gracie cita o posicionamento do Ministro Sydney Sanches, em seu voto proferido no RE 129.392:

¹⁰ Voto Ministro Joaquim Barbosa. RE 631.102, fl. 207.

*Não me parece que, com a invocação do art. 16, se possa afastar a implantação do sistema de proteção a lisura das eleições que a lei complementar nº 64 visou alcançar. Lembro-me que essa questão foi muito debatida no tribunal superior eleitoral. E nos vimos diante desta dificuldade: ou cumpríamos o art. 16 *ipsis litteris*, e deixávamos um campo imenso para as lacunas relativas às inelegibilidades, que a constituição não tolera, e não tolera expressamente; ou cumpríamos o objetivo maior da constituição, que quer a lisura da eleição, inclusive com a norma do art. 16. E chegamos à conclusão de que o art. 16 o que quer evitar é que haja abuso legislativo em detrimento dessa lisura. Ao passo que o §9º do art. 14 quer que toda eleição, inclusive a última que se realizou, seja presidida por uma lei capaz de elevar a resultados mais condignos com o espírito que ela quis preservar.¹¹*

De acordo com o entendimento da Ministra Ellen Gracie, se é certo que as mudanças nas hipóteses de inelegibilidade foram, nos regimes políticos passados, instrumentos de produção de deploráveis casuísmos, também não seria menos correto afirmar que na ordem constitucional vigente tornaram-se elas indispensáveis aliadas na busca pelo aperfeiçoamento da democracia representativa e pelo aprimoramento do exercício da função pública, sobretudo do cargo político eletivo.

Quanto a este último ponto, lembra a Ministra Ellen Gracie (RE 631.102, fl. 382) que:

É nesse contexto que as normas complementares reinvidicadas pelo art. 14, § 9º da Constituição Federal assumem imensurável importância. Como hoje qualquer hipótese de inelegibilidade tem como balizas inafastáveis a probidade administrativa, a moralidade ou soberania popular, qualquer desvio ético na atividade do legislador complementar, em sua interferência no regime constitucional das inelegibilidades, poderá ser prontamente fulminado por ofensa a própria letra do art. 14, § 9º, da carta magna.

Por derradeiro, ressalta a Ministra que a Constituição quis eliminar a quebra da ética no processo eleitoral. Conclui, portanto, que “a LC 135/2010 longe de ser casuística, homenageia, como poucas a ética no exercício da atividade estatal.”¹²

3.4 Cármen Lúcia.

O posicionamento da Ministra Cármen Lúcia quanto à aplicabilidade da lei as eleições de 2010 tem como base dois pontos. Defende, primeiramente, que a LC 135/2010, de

¹¹ Voto Ministro Sydney Sanches. RE 129.392.

¹² Voto Ministra Ellen Gracie. RE 631.102, fl. 382 e 383.

acordo com o que se entende por processo eleitoral, foi publicada antes do início deste, e, por mais que não se considere desta forma, salienta a Ministra que a referida Lei não alterou o processo eleitoral, mantendo assim a isonomia entre os candidatos.

Cármen Lúcia ressalta que, baseada no voto do ministro Moreira Alves no julgamento do RE 129.392, o art. 16 da Constituição visa apenas impedir o chamado casuísmo de véspera, ou seja, a mudança legislativa destinada a favorecer a própria classe política. Desta forma, mesmo que a Lei Complementar alterasse o processo eleitoral, a sua aplicabilidade imediata deveria ser examinada e ponderada, em confronto com o art. 16, pelas suas finalidades e não apenas pelo seu período de vigência.

O processo eleitoral, primeiro ponto de sua exposição, inicia-se na fase das convenções partidárias para a escolha das candidaturas (fase pré-eleitoral), apanha a campanha e as eleições propriamente ditas, concluindo-se com a diplomação dos candidatos eleitos e de seus suplentes (fase pós-eleitoral). Essa interpretação é essencial para a conclusão da presente elucidação. Vale mencionar o acórdão na Ação direta de Inconstitucionalidade nº 3.345/DF:

A norma consubstanciada no art. 16 da Constituição da República, que consagra o postulado da anterioridade eleitoral (cujo precípua destinatário é o Poder Legislativo), vincula-se, em seu sentido teleológico, à finalidade ético-jurídica de obstar a deformação do processo eleitoral mediante modificações que, casuisticamente introduzidas pelo Parlamento, culminem por romper a necessária igualdade de participação dos que nele atuam como protagonistas relevantes (partidos políticos e candidatos), vulnerando-lhes, com inovações abruptamente estabelecidas, a garantia básica de igual competitividade que deve sempre prevalecer nas disputas eleitorais. Precedentes.

O processo eleitoral, que constitui sucessão ordenada de atos e estágios causalmente vinculados entre si, supõe, em função dos objetivos que lhe são inerentes, a sua integral submissão a uma disciplina jurídica que, ao discriminar os momentos que o compõem, indica as fases em que ele se desenvolve: (a) fase pré-eleitoral, que, iniciando-se com a realização das convenções partidária e a escolha de candidaturas, estende-se até a propaganda eleitoral respectiva; (b) fase eleitoral propriamente dita, que compreende o início, a realização e o encerramento da votação e (c) fase pós-eleitoral, que principia com a apuração e contagem de votos e termina com a diplomação dos candidatos eleitos, bem assim dos seus respectivos suplentes. Magistério da doutrina (José Afonso da Silva e Antonio Tito Costa).

A Resolução TSE 21.702/2004, que meramente explicitou interpretação constitucional anteriormente dada pelo Supremo Tribunal Federal, não ofendeu a cláusula constitucional da anterioridade eleitoral, seja porque não rompeu a essencial igualdade de participação, no processo eleitoral,

*das agremiações partidárias e respectivos candidatos, seja porque não transgrediu a igual competitividade que deve prevalecer entre esses protagonistas da disputa eleitoral, seja porque não produziu qualquer deformação descaracterizadora da normalidade das eleições municipais, seja porque não introduziu qualquer fator de perturbação nesse pleito eleitoral, seja, ainda, porque não foi editada nem motivada por qualquer propósito casuístico ou discriminatório.*¹³

Entende a Ministra que não incide o art. 16 da CF para impedir a aplicabilidade imediata da lei eleitoral editada no mesmo ano que se realiza o pleito, se esta não contiver dispositivos que alterem o processo eleitoral. Nesse ponto vale lembrar a definição de processo eleitoral adotada acima. Para efeito de incidência do princípio da anterioridade inscrito no art. 16 o processo eleitoral compreende três fases: pré eleitoral, eleitoral propriamente dita e pós-eleitoral.

A Lei Complementar 135/2010 foi publicada antes da fase de convenções para escolha de candidatos, e, conseqüentemente, antes do período legal para apresentação e julgamento dos pedidos de registro de candidaturas. Logo, a lei não alterou o processo eleitoral em sentido estrito, ou seja, aquele que está resguardado de mudanças casuísticas pelo art. 16 da CF e não o fez pelo simples fato de que o processo eleitoral ainda não havia sequer começado quando da entrada em vigor da Lei Complementar.

O segundo ponto tratado por Cármen Lúcia diz respeito às finalidades ético-constitucionais que norteiam a interpretação da LC 135/2010. Entende-se que lei que traga aperfeiçoamento ao processo eleitoral mesmo tendo sido promulgada em ano eleitoral, não se sujeita a *vacatio legis* do art. 16 da CF.

Como salienta Carmen Lúcia (RE 631.102, fl. 268),

Se tratando de legislação complementar reclamada pela própria constituição (art. 14, § 9º), as finalidades éticas do art. 16 deverão ainda ser ponderadas com o sentido teleológico concretizado pelo legislador complementar ao editar a lei de inelegibilidades (proteção da probidade administrativa, da moralidade do exercício dos mandatos, considerada a vida pregressa dos candidatos, normalidade e legitimidade das eleições contra o abuso de poder político e econômico).

Por derradeiro, conclui a Ministra Cármen Lúcia (RE 631.102, fl. 271) que:

Ainda que não se estivesse diante dessa circunstancia temporal – o inicio da vigência da lei antes de aberto o processo eleitoral -, tenho que as alterações no regime legal das inelegibilidades introduzidas pela lei complementar n. 135/2010 não afrontariam o sentido teleológico do art. 16

¹³Acórdão. ADI 3.345.

da constituição, nos termos da jurisprudência firmada por esta casa. Isso porque tais mudanças no regime legal das inelegibilidades não provocaram danos para a igualdade de oportunidade entre os candidatos, ou deformações capazes de afetar a normalidade das eleições, tampouco podendo ser tomadas como simples manobra casuística que viesse a favorecer este ou aquele candidato, partido ou coligação em disputa. Ao contrário, a chamada “lei da ficha limpa” não agrediu, antes cumpriu as finalidades éticas resguardadas pelo art. 16 quando promoveu essa geral, ampla e isonômica alteração do regime jurídico das inelegibilidades, com evidente intuito de aperfeiçoamento ético do processo eleitoral, que, quando de sua entrada em vigor, estava prestes a iniciar-se.

3.5 Ricardo Lewandowisk.

A primeira questão constitucional abordada pelo Ministro Ricardo Lewandowisk está em saber se uma lei que disponha acerca de inelegibilidade pode ser aplicada às eleições do mesmo ano em que entra em vigor. A respeito do alcance do chamado princípio da anterioridade da lei eleitoral Ricardo Lewandowisk cita, como parâmetro inicial para sua exposição, os termos do voto condutor proferido pelo Ministro Celso de Mello, no julgamento da ADI 3345:

Foi enunciado pelo constituinte com o declarado propósito de impedir a deformação do processo eleitoral mediante alterações casuisticamente nele introduzidas, aptas a romperem a igualdade de participação dos que nele atuam como protagonistas principais: as agremiações partidárias, de um lado, e os próprios candidatos, de outro.¹⁴

E complementa com o voto do Ministro Octavio Galloti no julgamento do RE 129. 392:

Jamais considereei que o § 9º do art. 14, da Constituição, fosse simples norma de distribuição de competência. Sempre entendi que esse dispositivo tem um sentido futuro imperativo e que a lei complementar nº64 nada mais fez do que atender a esse mandamento constitucional, sem que devesse ser considerada com uma alteração indevida do processo eleitoral, mas, ao contrário, como o preenchimento de um vazio, sem cujo suprimento não se poderia desenvolver, normalmente, aquele processo.¹⁵

Deste modo, ao passo que a LC 135/2010 entrou em vigor antes das convenções partidárias para escolha dos candidatos, para o Ministro Ricardo Lewandowisk não há o que se falar em alteração do processo eleitoral, pois não se registrou nenhum

¹⁴ Voto Ministro Celso de Mello. ADI 3.345.

¹⁵ Voto Ministro Octavio Galloti. RE 129. 392.

casuísimo ou rompimento da isonomia que pudesse acarretar alguma deformação do processo eleitoral. Nas palavras de Ricardo Lewandowski (RE 631.102, fl. 291):

(...) não se pode cogitar da incidência do art. 16 da Constituição no caso de criação, por lei complementar, de novas causas de inelegibilidades. É que, nessa hipótese, não há o rompimento da igualdade das condições de disputa entre os contendores, ocorrendo, simplesmente, o surgimento de novo regramento normativo, de caráter linear, ou seja, de disciplina legal que atinge igualmente todos os aspirantes a cargos eletivos, objetivando atender, repito, o disposto no art. 14, § 9º, da mesma Carta.

Entende-se, portanto, que com a alteração das normas que definem os requisitos para o registro de candidaturas, não há quebra da isonomia porquanto elas direcionam-se a todas as candidaturas, sem fazer distinção entre os vários candidatos, motivo pelo qual não tem o condão de afetar a igualdade que deve reger a disputa eleitoral.

Quanto à alegação de retroatividade de lei, o Ministro sustenta que não se trata de tal hipótese. Isso porque, na ocasião do registro, é considerada a lei vigente naquele momento, com base nesta lei vigente é que são aferidas as condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade. É neste momento então que se aufere fato, ato ou decisão que acarrete a impossibilidade de o candidato obter o registro.

Salienta, o Ministro, que não há como confundir uma lei sobre condições de inelegibilidades, ou seja, uma lei sobre as condições para o exercício político, com uma lei penal. Conclui-se que a LC 135/2010 não fixa pena, mas apenas torna explícito aspectos da vida pregressa que podem gerar a inelegibilidade. Por fim ressalta que:

Não se pode perder de vista que, nos termos da jurisprudência desta suprema corte e do TSE, as normas que alteram ou impõem inelegibilidades não tem caráter penal, como também não configuram sanção. Constituem regras de proteção a coletividade, que estabelecem preceitos mínimos para o registro de candidaturas, tendo em mira a preservação dos valores republicanos.¹⁶

¹⁶ Voto Ministro Ricardo Lewandowski. RE 631.102, fl. 299.

3.6 Conclusão Parcial Acerca dos Votos Favoráveis.

Concluiu-se, com base nos votos favoráveis, que a lei de inelegibilidade busca proteger o Estado Democrático de indivíduos que abusaram do exercício de sua função pública, v.g., renunciando ao cargo para não sofrer as consequências de um processo político.

Ademais, entende-se que não existiu violação ao art. 16 da Constituição Federal porquanto a alínea k é nítida norma de direito material, não tendo condão para alterar o processo eleitoral. Ressalte-se ainda, o fato de que o processo eleitoral inicia com as convenções partidárias. Como a LC 135/2010 foi publicada antes deste marco inicial não há que se falar em deformação do processo eleitoral, visto que ele nem tinha começado, mantendo assim a isonomia entre os candidatos.

Portanto, com a alteração das normas que definem os requisitos para o registro de candidaturas, não há quebra da isonomia porquanto elas direcionam-se a todas as candidaturas, sem fazer distinção entre os vários candidatos, motivo pelo qual não tem o condão de afetar a igualdade que deve reger a disputa eleitoral.

Por fim, Entende-se que a Lei Complementar 135/2010 trouxe ao mundo jurídico novas hipóteses de inelegibilidades exigidas pela Ordem Constitucional vigente. Essa exigência constitucional, atendida pela Lei Complementar em questão, afasta qualquer suspeita a existência de motivações casuísticas da maioria parlamentar na elaboração das novas hipóteses de inelegibilidades.

4. OS ARGUMENTOS DESFAVORÁVEIS À VALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA LEI COMPLEMENTAR 135/2010.

4.1 Luiz Fux.

O Ministro Luiz Fux, inicia sua exposição ressaltando que:

Os postulados da unidade e da concordância prática das normas constitucionais, que impõem a vedação a que o intérprete inutilize comandos normativos estabelecidos na Carta Constitucional de 1988, têm por consequência jusfilosófica que mesmo o melhor dos direitos não pode ser aplicado contra a Constituição.¹⁷

Registra o Ministro que a expressão processo eleitoral, utilizada no art. 16 da Constituição Federal, abarca tanto as normas de conteúdo procedimental quanto as de conteúdo material, devido sua finalidade de preservar o devido processo legal eleitoral, interditando a eficácia imediata de inovações legislativas abruptas, porquanto são justamente as regras de direito material no domínio eleitoral que mais podem influenciar na isonomia e na igualdade de chances nas eleições.

Infere-se, portanto, que não existe oposição entre direito material e processo eleitoral, para fins de incidência do art. 16 da CF. Ao contrário, são justamente as regras de direito material no domínio eleitoral que mais podem influenciar a isonomia e a igualdade de chances nas eleições, de modo que é especialmente para estas hipóteses que se dirige o dispositivo

Na opinião de Luiz Fux, a restrição do âmbito de legitimados a concorrerem no pleito, imposta por normas de inelegibilidade, como fez a LC 135/2010, configura:

Inequívoca alteração no processo eleitoral, entendido como a série concatenada de atos dirigidos à definição dos mandatários políticos através do jogo democrático. Entendimento diverso conduziria ao paradoxo de consentir fosse dado aos titulares do poder a edição, em conflito com o princípio do pluralismo político (CF, art. 1º, V), de regras de exceção restritivas do ponto de vista subjetivo, interferindo na igualdade de chances de acesso aos cargos públicos.¹⁸

Entende-se que essa série concatenada de fatos que definem o processo eleitoral é composta não só de normas procedimentais, mas principalmente por regras de

¹⁷ Voto Ministro Luiz Fux. RE 633.703. Disponível em: <http://www.poisze.com.br/livro/voto-do-ministro-luiz-fux-contra-lei-da-ficha-limpa>.

¹⁸ Voto Ministro Luiz Fux. RE 633.703.

conteúdo substancial, que disciplinam os requisitos de fundo a serem satisfeitos em cada etapa.

Salienta o Ministro que:

(...) de fato, se o processo eleitoral, como visto, tem início com o ato da convenção partidária, cuja finalidade é a definição dos candidatos ao pleito, é evidente que as regras que interferem na produção desse ato, com a enunciação das qualidades subjetivas que devem satisfazer os candidatos, integram o processo eleitoral, pois é justamente disso que tratará a convenção partidária.¹⁹

Entende-se que o dispositivo da Constituição Federal em comento, de acordo com a moderna teoria geral do direito e da teoria da interpretação constitucional, consubstancia uma regra jurídica, e não um princípio jurídico; constatação que impõe não seja possível simplesmente desconsiderar seu enunciado lingüístico para buscar desde logo as razões que lhe são subjacentes.

Conclui Luiz Fux com a seguinte colocação:

Os requisitos que a lei estabelece para o ato inicial do processo eleitoral devem estar inequivocamente submetidos à regra da anualidade, conclusão essa que se justifica principalmente à luz da isonomia e do equilíbrio nas eleições, que devem presidir a interpretação do art. 16 da CF, porquanto é inquestionável que qualquer restrição à elegibilidade interfere na igualdade de chances de acesso aos cargos públicos.²⁰

4.2 Dias Toffoli.

Nas palavras do Ministro Dias Toffoli (RE 631.102, fl. 232), é importante:

(...) avivar a memória coletiva sobre a correlação histórica e os riscos do discurso moralizante, quando ele chega ao extremo de desrespeitar o núcleo essencial de direitos fundamentais, ainda que de indivíduos pelos quais não se exprime uma opinião das mais favoráveis.

Entende-se que a anualidade é fundamento da igualdade e da defesa das minorias, cuja participação no processo político não deve ficar submetida ao livre arbítrio das forças majoritárias. A intervenção judicial, mesmo que contra a vontade da maioria, dá-se com respaldo em norma expressa da Constituição, instituída com o objetivo específico de interromper a ação casuística do legislador.

¹⁹ Voto Ministro Luiz Fux. RE 633.703.

²⁰ Voto Ministro Luiz Fux. RE 633.703.

Conclui o Ministro Dias Toffoli (RE 631.102, fl. 241) dizendo que:

Não se pode distinguir o conteúdo da norma eleitoral selecionadora de novas hipóteses de inelegibilidades. É ele alcançável pelo artigo 16, CF/88 pela singela razão de afetar, alterar, interferir, modificar e perturbar o processo eleitoral em curso.

Portanto, não se pode, em nome de princípios moralizantes, que restringem a participação de indivíduos no processo eleitoral, deixar de lado um princípio abstrato e impessoal, inscrito no art. 16 da CF, que protege a própria democracia contra o casuísmo, a surpresa, a imprevisibilidade dos postulantes a cargos eletivos.

4.3 Gilmar Mendes.

O Ministro Gilmar Mendes inicia sua exposição ressaltando que, apesar de seu entendimento contrário à LC 135/2010, não está ele advogando qualquer tese em favor de ato de improbidade. Introduce o tema dizendo que:

*A missão da corte constitucional é uma missão contramajoritária. Por isso, ela tem as suas garantias. Muitas vezes tem que se contrariar aquilo que a opinião pública entende como a salvação para, às vezes, salvar a própria opinião pública.*²¹

Referindo-se ao RE 129.392, no qual se decidiu pela não aplicabilidade do art. 16 da Constituição à LC 64/1990, o Ministro registra que tal precedente não indica, para atual interpretação, que lei que trate de inelegibilidade tem aplicabilidade imediata e não se submete ao art. 16 da constituição.

Nesse contexto, explica Gilmar Mendes que:

*Como a LC 64/90, tratada no RE acima referido, instaurava um novo e complementar sistema normativo de inelegibilidades exigido pela então recém-promulgada Constituição de 1988 estava-se diante de uma legislação apenas complementar e integrativa do novo regime de inelegibilidades da Constituição de 1988 e que dessa forma, não receberia a incidência do art. 16. Porém, se ela alterasse o regime anterior de inelegibilidades definido pela LC 5/70 e recepcionado pela nova Constituição, ter-se-ia um verdadeiro caso de alteração do processo eleitoral, a ser submetido à vedação de aplicabilidade imediata imposta pelo referido dispositivo constitucional.*²²

²¹ Voto Ministro Gilmar Mendes. RE 630.147.

²² Voto Ministro Gilmar Mendes. RE 630.147.

Portanto, a LC 135/2010 por ter alterado o sistema de inelegibilidade já instituído pela Constituição de 1988 e complementado pela LC 64/90, destituída assim de caráter inaugural, deve ter a sua aplicabilidade condicionada ao princípio da anterioridade previsto no art. 16 da Constituição.

Desta forma, o Ministro Gilmar Mendes desconsiderou o precedente mencionado e fez um apanhado geral da jurisprudência da Suprema Corte. A partir de tal estudo expos em seu voto algumas regras e parâmetros que considerou essenciais para a solução do caso. Pontuou da seguinte forma a sua conclusão:

A análise efetuada já permite extrair, da jurisprudência do STF, as regras-parâmetro para a interpretação do art. 16 da Constituição, que são as seguintes:

1) o vocábulo “lei” contido no texto do art. 16 da Constituição deve ser interpretado de forma ampla, para abranger a lei ordinária, a lei complementar, a emenda constitucional e qualquer espécie normativa de caráter autônomo, geral e abstrato, emanada do Congresso Nacional no exercício da competência privativa da União para legislar sobre direito eleitoral, prevista no art. 22, I, do texto constitucional;

2) a interpretação do art. 16 da Constituição deve levar em conta o significado da expressão “processo eleitoral” e a teleologia da norma constitucional.

2.1) o processo eleitoral consiste num complexo de atos que visam a receber e transmitir a vontade do povo e que pode ser subdividido em três fases: a) a fase pré-eleitoral, que vai desde a escolha e apresentação das candidaturas até a realização da propaganda eleitoral; b) a fase eleitoral propriamente dita, que compreende o início, a realização e o encerramento da votação; c) fase pós-eleitoral, que se inicia com a apuração e a contagem de votos e finaliza com a diplomação dos candidatos;

2.2) a teleologia da norma constitucional do art. 16 é a de impedir a deformação do processo eleitoral mediante alterações nele inseridas de forma casuística e que interfiram na igualdade de participação dos partidos políticos e seus candidatos.

3) o princípio da anterioridade eleitoral, positivado no art. 16 da Constituição, constitui uma garantia fundamental do cidadão-eleitor, do cidadão-candidato e dos partidos políticos, que, qualificada como cláusula pétrea, compõe o plexo de garantias do devido processo legal eleitoral e, dessa forma, é oponível ao exercício do poder constituinte derivado.²³

Primeiramente, quanto ao termo “processo eleitoral”, entende o Ministro Gilmar Mendes que legislar sobre causas de inelegibilidade interfere no processo eleitoral em

²³ Voto Ministro Gilmar Mendes. RE 630.147.

sua fase pré-eleitoral que se inicia com as convenções partidárias. Não obstante a publicação da LC 135/2010 no dia 04 de junho, salienta o Ministro que:

Essa fase não pode ser delimitada temporalmente entre os dias 10 e 30 de junho, no qual ocorrem as convenções partidárias, pois o processo político de escolha de candidaturas é muito mais complexo e tem início com a própria filiação partidária do candidato, em outubro do ano anterior. A competição eleitoral se inicia exatamente um ano antes da data das eleições e, nesse interregno, o art. 16 da Constituição exige que qualquer modificação nas regras do jogo não terá eficácia imediata para o pleito em curso.²⁴

Neste diapasão, verifica-se que cumpre fundamental papel na seara da jurisdição constitucional o princípio da anterioridade eleitoral como garantia constitucional do devido processo legal eleitoral.

Por outro lado, no que diz respeito à teleologia da norma constitucional do art. 16 e seu caráter de garantia da igualdade de chances, asseverou Gilmar Mendes que:

Não há como conceber causa de inelegibilidade que não restrinja a liberdade de acesso aos cargos públicos, por parte dos candidatos, assim como a liberdade para escolher e apresentar candidaturas por parte dos partidos políticos. E um dos fundamentos teleológicos do art. 16 da Constituição é impedir alterações no sistema eleitoral que venham a atingir a igualdade de participação no prélio eleitoral.²⁵

Infere-se do exposto que o princípio da igualdade tem por objetivo a proteção da livre concorrência entre os homens, dentre outros, no âmbito eleitoral. A concorrência, portanto, é imanente ao regime liberal e democrático, tendo como pressuposto essencial e inafastável a neutralidade do Estado.

Nas palavras do Ministro:

O princípio da anterioridade eleitoral constitui uma garantia fundamental também destinada a assegurar o próprio exercício do direito de minoria parlamentar em situações nas quais, por razões de conveniência da maioria, o poder legislativo pretenda modificar, a qualquer tempo, as regras e os critérios que regerão o processo eleitoral. A jurisdição constitucional não se mostra incompatível com um sistema democrático, que imponha limites aos ímpetos da maioria e discipline o exercício da vontade majoritária. Ao revés, esse órgão de controle cumpre uma função importante no sentido de reforçar as condições normativas da democracia.²⁶

²⁴ Voto Ministro Gilmar Mendes. RE 630.147.

²⁵ Voto Ministro Gilmar Mendes. RE 630.147.

²⁶ Voto Ministro Gilmar Mendes. RE 630.147.

Sustenta Gilmar Mendes que o constituinte de 1988 instituiu o princípio da anterioridade eleitoral o qual trata da segurança jurídica no processo eleitoral para evitar essas interveniências indevidas, essa tentação que existe por parte da maioria. Não obstante a iniciativa popular, assevera Gilmar Mendes (RE 631.102, fl. 333) que “*um milhão, dois milhões, três milhões, é apenas um índice para um processamento de uma ação; isto não retira a lei do modelo de controle de constitucionalidade.*”

Ainda sob o prisma da democracia e da proteção das minorias, Gilmar Mendes sustenta que a LC 135/2010 é uma lei casuística que, motivada por acessos de moralismos, em nome de uma suposta higidez moral, pode ser na verdade um convite para a irresponsabilidade do legislador. Entende-se, a partir do exposto pelo Ministro, que o dispositivo em comento teve o desígnio de selecionar o adversário da maioria nas eleições de 2010. Nas palavras do Ministro Gilmar Mendes (RE 631.102, fl. 341):

Lei casuística para ganhar eleição no tapetão! Esse tipo de covardia que faz a maioria contra a minoria! Isso não tem nada que ver com o princípio da moralidade! Ela, em si mesma, é uma imoralidade! (...) as cortes constitucionais e as cortes de justiça existem para controlar o que a maioria, num desatino, faz; e não para aplicar cegamente a lei!

Na opinião do Ministro, a Lei Complementar em tela, ao estabelecer como critério a chamada “vida pregressa”, é um evidente caso de aplicação retroativa de lei. Entende-se como vida pregressa os atos praticados anteriormente pelo indivíduo. No entanto a lei que regula esses atos tem que ser anterior a eles, para que o cidadão não seja futuramente pego de surpresa. Não pode então lei futura condenar ato que a sua época não era condenável.

Repudia Gilmar Mendes, o fato de apanhar fato passado para atribuir-lhe consequência jurídica, e cita passagem do voto do Ministro Sydney Sanches no julgamento da ADI 958:

O que me chocou, porém, durante todo o debate, foi o argumento, que não consigo superar, no sentido de que a lei está partindo de fatos, já ocorridos, para regular o futuro. Assim, no dia 30 de setembro de 1993, quando entrou em vigor a lei, já se sabia quais os partidos que não poderiam concorrer, quais os que ficaram por ela automaticamente excluídos.

Considerarei esse argumento irresponsável, tanto mais porque, durante o debate, não o vi devidamente debatido. Lamento ter de tomar essa posição, porque na verdade sou simpático à causa da limitação da atuação dos partidos políticos, para que não se chegue ao caos e aos notórios abusos da prática partidária e eleitoral, no Brasil, mas não vejo, nesta lei, a solução correta para o problema. A lei não é razoável, quando leva em conta o passado dizendo quais os partidos que não podem concorrer.

*Isso de certa forma é um casuísmo.*²⁷

Reforçando sua tese, o Ministro cita trecho do voto do Ministro Moreira Alves na ADI 958:

*Sr. Presidente, a meu ver, o problema capital que se apresenta, em face desta lei, é que ela fere, com relação aos dispositivos que estão sendo impugnados, o princípio constitucional do devido processo legal, que, evidentemente, não é apenas o processo previsto em lei, mas abarca as hipóteses em que falta a razoabilidade a lei. Ora, os dispositivos em causa partem de fatos passados e, portanto, já conhecidos do legislador quando da elaboração desta lei, para criar impedimentos futuros em relação a eles, constituindo-se, assim, em verdadeiros preceitos ad hoc, por terem como destinatários não a generalidade dos partidos, mas apenas aqueles relacionados com esses fatos passados, e, por isso, lhes cerceiam a liberdade por esse procedimento legal que é de todo desarrazoado.*²⁸

Por derradeiro, conclui Gilmar Mendes (RE 631.102, fl. 354) que “*em nome de um moralismo, podemos estar abrindo as portas para abusos ilimitados.*”

4.4 Marco Aurélio de Mello.

Marco Aurélio de Mello inicia sua exposição demonstrando duas vertentes de seu posicionamento, o caráter sancionatório das causas de inelegibilidade e a irretroatividade das leis como condição primeira para a consagração do princípio da segurança jurídica.

Para o Ministro, não há dúvidas de que a LC 135/2010 repercutiu no processo eleitoral. Entende que se o legislador não distinguiu na Carta Magna o que seria o processo eleitoral, não cabe ao intérprete distinguir, mormente para afastar garantia constitucional como é a prevista no art. 16 da CF/88.

Marco Aurélio de Mello sustenta que, sob pena de o sistema não se manter equilibrado, não é possível coabitar no mesmo teto do direito constitucional a garantia quanto ao silêncio, quanto a não estar o réu compelido a se auto-incriminar e a sanção decorrente de um renúncia, ou seja, sanção decorrente de se adotar como postura o silêncio.

Neste diapasão considera a lei como casuística, visto que a época em que foi editada já se conhecia as pessoas que haviam renunciado.

²⁷ Voto Ministro Sydney Sanches. ADI 958.

²⁸ Voto Ministro Moreira Alves. ADI 958.

Por fim conclui Marco Aurélio de Mello (RE 631.102, fl. 221) com as seguintes palavras,

(...) não se avança, culturalmente, dessa forma; não se avança considerado um contexto, considerado o anseio popular – e é muito bom quando há coincidência entre o anseio popular e o direito posto –, atropelando-se valores maiores, que estão na Carta da República.

4.5 Celso de Mello

Entende o Ministro que a interpretação dada pelo TSE de se aplicar às eleições de 2010 a LC 135/2010 configura-se transgressão a cláusula constitucional que consagra o princípio da anterioridade eleitoral.

Para o Ministro Celso de Mello (RE 631.102, fl. 399 e 400):

O legislador constituinte, atento à necessidade de coibir abusos e casuísmos descaracterizadores da normalidade ou da própria legitimidade do processo eleitoral e sensível as inquietações da sociedade civil, preocupada e indignada com a deformante manipulação legislativa das regras eleitorais, operada, arbitrariamente, em favor de correntes políticos governamentais detentoras do poder, fez inscrever, no texto constante do art. 16 de nossa Carta Política, um postulado de irrecusável importância ético-jurídica.

Infere-se, do exposto pelo eminente Ministro Celso de Mello, que, de acordo com o artigo 16 da Constituição Federal, as leis, independentemente de seu conteúdo material ou processual, que de alguma forma alterarem o processo eleitoral, não serão aplicadas às eleições que ocorrerem em até um ano contado da data de sua vigência, inibindo-se assim a sua imediata eficácia.

Nas palavras de Celso de Mello (RE 631.102, fl. 404):

A norma inscrita no art. 16 da Constituição da República foi enunciada pelo constituinte com o declarado propósito de impedir a deformação do processo eleitoral mediante alterações casuisticamente nele introduzidas pelo Poder Legislativo, aptas a romper a igualdade de participação dos que nele atuam como protagonistas relevantes (as agremiações partidárias e os próprios candidatos), lesando-lhes, assim, com inovações abruptamente fixadas, a garantia básica de igual competitividade que deve sempre prevalecer nas disputas eleitorais.

O Ministro cita, em seu voto, pertinente colocação de Celso Ribeiro Bastos:

(...) a preocupação fundamental consiste em que a lei eleitoral deve respeitar o mais possível a igualdade entre os diversos partidos, estabelecendo regras equânimes, que não tenham por objetivo favorecer nem prejudicar qualquer candidato ou partido. Se a lei for aprovada já dentro do contexto de um pleito, com uma configuração mais ou menos delineada, é quase inevitável que ela será atraída no sentido dos diversos interesses em jogo, nessa altura já articulados em candidaturas e coligações. A lei eleitoral deixa de ser aquele conjunto de regras isentas, a partir das quais os diversos candidatos articularão as suas campanhas, mas passa ela mesma a se transformar num elemento da batalha judicial. É, portanto, a vacatio legis contida neste art. 16, medida saneadora e aperfeiçoadora do nosso processo eleitoral.²⁹

No entendimento do Ministro, mesmo que se considere o conteúdo da LC 135/2010 de cunho material, a cláusula de restrição temporal fundada no art. 16 da constituição da república à ela é aplicável, pois o princípio da anterioridade eleitoral também incide sobre diplomas legislativos que estabeleçam, em caráter inovador, normas eleitorais de conteúdo material.

Registra Celso de Mello (RE 631.102, fl. 412) que:

(...) afigura-se-me inquestionável, que qualquer estatuto legislativo que introduza alterações – e alterações tão significativas – no regime jurídico de inelegibilidades, como o fez a novíssima LC nº 135/2010, interfere, de modo direto, no processo eleitoral, na medida em que viabiliza a exclusão e/ou a inclusão de candidatos na disputa por mandatos eletivos, submetendo-se, por isso mesmo, à restrição de seu conteúdo eficaz, quando ainda não decorrido o prazo de um ano estabelecido pelo art. 16 da constituição da república.

Salienta Celso de Mello, para mostrar a importância do princípio da anterioridade eleitoral, que o seu significado mostra-se tão relevante que nem mesmo o Congresso Nacional, pelo exercício de seu poder de reforma, dispõe de autoridade para, mediante emenda a constituição, formular regras que transgridam o art. 16 da constituição da república. Aponta nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI 3.685/DF:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 2º DA NOVA REGRA SOBRE COLIGAÇÕES PARTIDÁRIAS ELEITORAIS, INTRODUZIDA NO TEXTO DO ART. 17, § 1º, DA CF. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE DA LEI ELEITORAL (CF, ART. 16) E AS GARANTIAS INDIVIDUAIS DA SEGURANÇA JURÍDICA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL (CF, ART. 5º, “CAPUT”, E LIV). LIMITES MATERIAIS À ATIVIDADE DO LEGISLADOR CONSTITUINTE REFORMADOR. (ARTS. 60, § 4º, IV, E 5º, § 2º, DA CF.)

(...) 2. A inovação trazida pela EC 52/06 conferiu “status” constitucional a matéria até então integralmente regulamentada por legislação ordinária

²⁹ Celso Ribeiro Bastos (comentários a constituição do Brasil, vol. 2/596-597, 2989, saraiva).

federal, provocando, assim, a perda da validade de qualquer restrição a plena autonomia das coligações partidárias no plano federal, estadual, distrital e municipal.

3. Todavia, a utilização da nova regra às eleições gerais que se realizarão a menos de sete meses colide com o princípio da anterioridade eleitoral, disposto no art. 16 da CF, que busca evitar a utilização abusiva casuística do processo legislativo como instrumento de manipulação e de deformação do processo eleitoral (ADI 354, rel. Min. Octavio Galloti, DJ 12.02.93).

4. Enquanto o art. 150, III, b, da CF encerra garantia individual do contribuinte (ADI 939, rel. Min. Sydney Sanches, DJ 18.03.94), o art. 16 representa garantia individual do cidadão-eleitor, detentor originário do poder exercido pelos representantes eleitos e a “quem assiste o direito de receber, do Estado, o necessário grau de segurança e de certeza jurídica contra alterações abruptas das regras inerentes a disputa eleitoral” (ADI 3.345, rel. Min. Celso de Mello).

5. Além de o referido princípio conter, em si mesmo, elementos que o caracterizam como uma garantia fundamental oponível até mesmo a atividade do legislador constituinte derivado, nos termos dos arts. 5º, § 2º, e 60, § 3º. IV, a burla ao que contido no art. 16 ainda afronta os direitos individuais da segurança jurídica (CF, art. 5º, caput) e do devido processo legal (CF, art. 5º, LIV).

6. A modificação no texto do art. 16 pela EC 4/93 em nada alterou seu conteúdo principiológico fundamental. Tratou-se de mero aperfeiçoamento técnico levado a efeito para facilitar a regulamentação do processo eleitoral.

7. Pedido que se julga procedente para dar interpretação conforme no sentido de que a inovação trazida no art. 1º da EC 52/06 somente seja aplicada após decorrido um ano da data de sua vigência.

Por fim, o Ministro Celso de Mello (RE 631.102, fl. 418) conclui que, diante do exposto, *“as inovações que a lei complementar nº 135/2010 introduziu no processo eleitoral estão sujeitas, antes de mais nada, a rígida observância do que impõe o art. 16 da constituição da república.”*

4.6 Cezar Peluso.

O Ministro Cezar Peluso, atual Presidente da Suprema Corte, inicia sua exposição ressaltando, tendo em vista considerar impulsivo o voto de alguns ministros devido à pressão da opinião pública, que a função de uma corte constitucional, como a função de qualquer magistrado, *“não é atender as vontades contingenciais e conjunturais de segmentos do povo, mais é atender aquilo que o povo, na sua vontade permanente de identidade histórica, positivou na sua constituição.”*³⁰

³⁰ Voto Ministro Cezar Peluso. RE 631.102, fl. 452.

De acordo com o art. 16 da Constituição Federal a lei que alterar o processo eleitoral tem seus efeitos e, portanto, a sua aplicabilidade e a sua eficácia diferidos para um ano depois, em caso de eleição. Aponta o ministro Cezar Peluso (RE 631.102, fl. 455 e 456), que essa norma traz, em si, um maior grau de prospectividade por duas razões:

(...) a primeira delas é de dar estabilidade ao processo eleitoral; e, o segundo, é de garantir que a lei, em certas normas, não retroaja para não atingir situações consolidadas no passado e não ferir, por isso mesmo, o princípio da segurança jurídica, até porque nenhuma lei se presume retroativa, a despeito de o sistema admitir, em certos limites, retroatividade de lei.

Salienta Cezar Peluso que:

(...) a racionalidade desse artigo, entendida como correspondência a exigências historicamente condicionadas, é intuitiva: resguarda, contra alterações casuísticas ditadas por interesses de grupos políticos, segundo conveniências de momento, às vésperas de eleições, a justa expectativa de candidatos, dirigentes partidários, eleitores e demais atores do sistema político, enfim, preservar as condições de competitividade e representatividade, sem surpresas, etc.³¹

E complementa, quanto à definição de processo eleitoral dizendo que:

O processo eleitoral é aquele que se inicia na convenção, com a escolha dos candidatos, e termina com a posse dos eleitos. Tudo isso compõe o processo eleitoral.³²

Registra o Ministro Cezar Peluso (RE 631.102, fl. 458) que:

(...) diante do disposto no artigo 16 da Constituição Federal, a data em que se inicia o processo eleitoral, concebido e entendido nesses termos, é absolutamente irrelevante, pois basta que a lei interfira em qualquer fase do processo, antes ou depois do início de vigência da lei, para estar proibida pela constituição. O art. 16 não permite que, no ano em que haja eleição, compreendido no seu exato sentido, possa ser alterada para não quebrar a segurança jurídica, a estabilidade, a previsibilidade, enfim, para evitar o dirigismo, o casuísmo, a que todos se referem como fatos contrários a boa ordem dos trabalhos eleitorais.

Por fim, conclui o Ministro que as causas de inelegibilidade atingem o elemento mais peculiar, mais sensível, mais delicado do processo eleitoral, que é o quadro subjetivo dos competidores, que é o quadro da competição, em torno do qual todos os demais elementos, todas as demais fases do processo giram como pressuposto absolutamente necessário, sendo inevitável a aplicação do art. 16 da Constituição Federal (RE 631.102, fl. 458).

³¹ Voto Ministro Cezar Peluso. ADI 3.685.

³² Voto Ministro Cezar Peluso. ADI 4.307.

4.7 Conclusão Parcial Acerca dos Votos Desfavoráveis

Concluiu-se que a expressão processo eleitoral, utilizada no art. 16 da Constituição Federal, abarca tanto as normas de conteúdo procedimental quanto as de conteúdo material, devido sua finalidade de preservar o devido processo legal eleitoral, interditando a eficácia imediata de inovações legislativas abruptas, porquanto são justamente as regras de direito material no domínio eleitoral que mais podem influenciar na isonomia e na igualdade de chances nas eleições. Portanto, legislar sobre causas de inelegibilidade interfere no processo eleitoral em sua fase pré-eleitoral que se inicia com as convenções partidárias.

Entende-se que a LC 135/2010 é uma lei casuística que, motivada por acessos de moralismos, em nome de uma suposta higidez moral, pode ser na verdade um convite para a irresponsabilidade do legislador. Entende-se, a partir do exposto pelo Ministro, que o dispositivo em comento teve o desígnio de selecionar o adversário da maioria nas eleições de 2010.

Ao estabelecer como critério a chamada “vida pregressa”, a LC 135/2010 se mostra um evidente caso de aplicação retroativa de lei. Infere-se de vida pregressa os atos praticados anteriormente pelo indivíduo. No entanto a lei que regula esses atos tem que ser anterior a eles, para que o cidadão não seja futuramente pego de surpresa. Não pode então lei futura condenar ato que a sua época não era condenável.

Por fim, entendem os Ministros ser inevitável a aplicação do princípio da anterioridade eleitoral à LC 135/2010.

CONSIDERAÇÕES FINAIS: VISÃO PESSOAL E CRÍTICA DO TEMA

O instituto normativo estudado neste trabalho de monografia foi a Lei Complementar 135, de 4 de junho de 2010. Ao longo desta monografia foram abordados temas controversos, que ditaram o julgamento quanto à constitucionalidade do referido dispositivo legal. Interpretação jurídica do direito, colisão entre o art. 16 e o art. 14, § 9º da Constituição Federal, alteração do processo eleitoral, irretroatividade de lei e ocorrência de lei casuística. Cumpre, inicialmente à exposição da conclusão, ressaltar o fato de que os votos dos Ministros Favoráveis à constitucionalidade da LC 135/2010 restaram no julgamento do RE 633.703 vencidos pelos votos dos Ministros desfavoráveis a constitucionalidade.

A partir do pensamento de Chaïm Perelman extraiu-se que o intérprete deve buscar sempre a solução mais justa e aceitável perante a sociedade, mitigando desta forma o pensamento jurídico puramente formal de Hans Kelsen. Porém, completou-se o raciocínio com o entendimento de Eros Roberto Grau. No entendimento deste último, além do intérprete participar da consciência social de seu tempo, deve ele estar sempre retido pelo campo dos textos normativos, em especial dos princípios. Entendeu-se, por fim, que na interpretação judicial é fundamental considerar todo o direito e não apenas um determinado texto normativo.

Portanto, seguindo esta linha de compreensão, entendeu-se que o legislador buscou, por meio desta Lei Complementar, proteger a probidade administrativa, a moralidade e a legitimidade das eleições. Para tanto, criou novas causas de inelegibilidade que, de acordo com seu artigo 5º entrariam em vigor na data da sua publicação, ou seja, 04 de junho de 2010, se aplicando as eleições que ocorreriam dentro em quatro meses. Desta forma, verificou-se uma colisão entre princípios fundamentais: O § 9º do art. 14 x art. 16 da Constituição Federal.

No entanto, após análise dos votos “vencedores” e dos votos “vencidos”, optou-se por aderir ao entendimento de que não se aplica neste caso o princípio da anualidade, pois o art. 16 deve ser interpretado em face do art. 14, § 9º e não o reverso. Primeiramente porque a redação deste último foi dada pela Emenda de Revisão de 7 de junho de 1994, sendo posterior à Emenda nº 4 de 14 de setembro de 1993 que alterou a estrutura literal do art. 16. Ademais, assim como ensina Chaïm Perelman (2000, p. 116.), “*toda nova legislação não faz mais do que responder a uma necessidade do meio político, econômico e social.*” Portanto, o

intérprete deve entre duas soluções possíveis escolher a que se mostrar mais justa e aceitável perante a sociedade, não por um juízo de valor subjetivo e sim, intersubjetivo, na medida em que corresponde às preocupações do meio que a deve aceitar.

Outro ponto controverso foi o conceito de processo eleitoral. Registra-se entendimento no sentido de que não houve alteração em nenhuma de suas fases. Primeiro porque a LC 135/2010 não tem caráter processual, e sim material eleitoral, segundo porquanto publicada antes das convenções partidárias, marco inicial do processo eleitoral.

Quanto à alegação de lei retroativa, concluiu-se pelo seguinte entendimento. O § 9º, do art. 14 da CF visa proteger a normalidade das eleições contra a influência do poder econômico ou abuso do exercício de função. Portanto protegê-la de postulantes a cargos eletivos que já abusaram, alguma vez, deste exercício. A renúncia para obstar processo político-administrativo eleitoral configura-se como, além de uma confissão tácita, indiscutível falta de decoro parlamentar manifestada pelo abuso de uma prerrogativa assegurada aos membros do legislativo.

As renúncias que foram analisadas no presente controle de constitucionalidade, datam todas do ano 2000 em diante. Logo, levando-se em conta que o dispositivo citado acima data do ano 1994, por mais que à sua época as renúncias não eram condenáveis o abuso de função já o era. Destarte, conclui-se que, àquela época, plausível já era considerar a renúncia para tal fim como uma causa de inelegibilidade ao passo que essa se manifesta como um grave abuso de prerrogativa.

Por derradeiro, concluiu-se que a LC 135/2010 não se mostra uma lei casuística visto que se aplica a todos os candidatos. Portanto ela não quebra o postulado da igualdade de chances. Conclui-se que a LC 135/2010 tem plena validade jurídico-constitucional.

REFERÊNCIAS

KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

PERELMAN, Chaïm. Lógica Jurídica: Nova Retórica. 1. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

GRAU, Roberto Eros. Ensaio e Discurso sobre a Interpretação/Aplicação do Direito. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. 42. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inconstitucionalidade Lei Complementar 135/2010. Voto Min. **Ricardo Lewandowski**. Recurso Extraordinário nº **630.147/DF**. Joaquim Domingos Roriz/Coligação Esperança Renovada (PSC/PP/PR/DEM/PSDC/PRTB/PMN/PSDB e PT do B) e Antônio Carlos de Andrade/ Diretório Regional do Partido Socialismo e Liberdade no Distrito Federal/ Júlio Pinheiro Cardia/ Ministério Público eleitoral. Relator: Ministro Carlos Ayres Britto. Julgamento em: 29/09/2010, publicado em 08/10/2010. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE630147MRL.pdf>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inconstitucionalidade Lei Complementar 135/2010. **Acórdão**. Recurso Extraordinário nº **631.102/PA**. Jader Fontenele Barbalho e Ministério Público Eleitoral. Relator: Ministro Joaquim Barbosa. Julgamento em: 27/10/2010. Publicado em 08/11/2010. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=624281&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20RE%20%20631102>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inconstitucionalidade Lei Complementar 135/2010. Voto do Ministro **Gilmar Mendes**. Recurso Extraordinário nº **633.703**. Leonídio Henrique Correa Bouças e Ministério Público Eleitoral. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Julgamento em: 23/03/2011. Publicado em: 05/04/2011. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE633703.pdf>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inconstitucionalidade do art. 27 da Lei Complementar 64, de 1990. **Acórdão**. Recurso Extraordinário nº **129.392/DF**. Eduardo Marques de Oliveira e Procuradoria Regional Eleitoral. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Julgamento em: 17/06/1992. Publicado em: 30/06/1992. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=207568&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20RE%20%20129392>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inconstitucionalidade das Resoluções nº 19952 , 19953 ,19954 e 19955 do Tribunal Superior Eleitoral. Voto Ministro **Neri da Silveira**. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº **1805-MC/DF**. Partido democrático trabalhista – PDT/ Partido dos Trabalhadores – PT/ Partido Comunista do Brasil – PC do B/ Partido Liberal – PL e Congresso Nacional/ Presidente da República/ Tribunal Superior Eleitoral/ Mesa da Câmara dos Deputados/ Mesa do Senado Federal. Relator: Ministro Neri da Silveira. Julgamento em

26/03/1998. Publicado em 07/11/2003. Disponível em:
<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=347277&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20ADI%20/%201805%20-%20MC>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inconstitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 8037/1990 que alterou os artigos 176 e 177 da Lei nº 4.737/65. Voto Ministro **Moreira Alves**. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº **354/DF**. Partido dos Trabalhadores – PT e Presidente da República/ Congresso nacional. Relator: Ministro Octávio Gallotti. Julgamento em: 24/09/1990. Publicado em: 22/06/2001. Disponível em:
<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=266311&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20ADI%20/%20354>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inconstitucionalidade do art. 27 da Lei Complementar 64, de 1990. Voto Ministro **Sydney Sanches**. Recurso Extraordinário nº **129.392/DF**. Eduardo Marques de Oliveira e Procuradoria Regional Eleitoral. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Julgamento em: 17/06/1992. Publicado em: 30/06/1992. Disponível em:
<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=207568&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20RE%20/%20129392>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inconstitucionalidade da Resolução nº 21702, de 02 de abril de 2004, do Tribunal Superior Eleitoral. **Acórdão**. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº **3.345/DF**. Partido Progressista – PP e Tribunal Superior Eleitoral. Relator: Ministro Celso de Mello. Julgamento em 25/08/2005. Publicado em 08/09/2005. Disponível em:
<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=613536&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20ADI%20/%203345>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inconstitucionalidade da Resolução nº 21702, de 02 de abril de 2004, do Tribunal Superior Eleitoral. Voto Ministro **Celso de Melo**. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº **3.345/DF**. Partido Progressista – PP e Tribunal Superior Eleitoral. Relator: Ministro Celso de Mello. Julgamento em 25/08/2005. Publicado em 08/09/2005. Disponível em:
<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=613536&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20ADI%20/%203345>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inconstitucionalidade do art. 27 da Lei Complementar 64, de 1990. Voto Ministro **Octávio Galloti**. Recurso Extraordinário nº **129.392/DF**. Eduardo Marques de Oliveira e Procuradoria Regional Eleitoral. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Julgamento em: 17/06/1992. Publicado em: 30/06/1992. Disponível em:
<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=207568&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20RE%20/%20129392>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inconstitucionalidade Lei Complementar 135/2010. Voto do Ministro **Luis Fux**. Recurso Extraordinário nº **633.703**. Leonídio Henrique Correa Bouças e Ministério Público Eleitoral. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Julgamento em: 23/03/2011. Publicado em: 05/04/2011. Disponível em: <http://www.poisze.com.br/livro/voto-do-ministro-luiz-fux-contralei-da-ficha-limpa>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inconstitucionalidade Lei Complementar 135/2010. Voto Min. **Gilmar Mendes**. Recurso Extraordinário nº **630.147/DF**. Joaquim Domingos

Roriz/Coligação Esperança Renovada (PSC/PP/PR/DEM/PSDC/PRTB/PMN/PSDB e PT do B) e Antônio Carlos de Andrade/ Diretório Regional do Partido Socialismo e Liberdade no Distrito Federal/ Júlio Pinheiro Cardia/ Ministério Público eleitoral. Relator: Ministro Carlos Ayres Britto. Julgamento em: 29/09/2010, publicado em 08/10/2010. Disponível em: <http://s.conjur.com.br/dl/voto-ministro-gilmar-mendes-recurso-ex.pdf>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inconstitucionalidade dos §§ 1º e 2º e seus incisos I, II e III, do art. 5º da Lei nº 8713/93. **Voto Ministro Sydney Sanches**. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº **958/DF**. Partido de Reedificação da Ordem Nacional – PRONA e Presidente da República/ Congresso Nacional. Relator: Ministro Marco Aurélio de Mello. Julgamento em 11/05/1994. Publicado em 16/05/1994. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=266600&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20ADI%20/%20958>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inconstitucionalidade dos §§ 1º e 2º e seus incisos I, II e III, do art. 5º da Lei nº 8713/93. **Voto Ministro Moreira Alves**. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº **958/DF**. Partido de Reedificação da Ordem Nacional – PRONA e Presidente da República/ Congresso Nacional. Relator: Ministro Marco Aurélio de Mello. Julgamento em 11/05/1994. Publicado em 16/05/1994. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=266600&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20ADI%20/%20958>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inconstitucionalidade do Art. 2º, da Emenda Constitucional nº 52/2006. **Acórdão**. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº **3.685/DF**. Conselho Federal da Ordem dos Advogados e Congresso Nacional. Relator: Ministra Ellen Gracie. Julgamento em 23/03/2006. Publicado em 10/08/2006. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=266600&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20ADI%20/%20958>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inconstitucionalidade do Art. 2º, da Emenda Constitucional nº 52/2006. **Voto Ministro Cezar Peluso**. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº **3.685/DF**. Conselho Federal da Ordem dos Advogados e Congresso Nacional. Relator: Ministra Ellen Gracie. Julgamento em 23/03/2006. Publicado em 10/08/2006. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=266600&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20ADI%20/%20958>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inconstitucionalidade do Art. 003º, I da Emenda Constitucional nº 58/2009. **Voto Ministro Cezar Peluso**. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº **4.307/DF**. Procurador Geral da República e Congresso Nacional. Relator: Ministra Cármen Lúcia. Julgamento em 11/11/2009. Publicado em 27/11/2009. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=608994&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20ADI%20/%204307%20-%20REF-MC>.